Beiträge zum Namensrecht des § 12 BGB.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität
zu Marburg a. Lahn

vorgelegt von
Georg Wischnath
Gerichtsreferendar aus Schwerte/Ruhr

Marburg 1933

Buchdruckerei Wilhelm Rauch, Mengeringhausen

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 4. November 1932.

Berichterstatter: Prof. Dr. Erich Jung

Meiner Mutter
und meiner Braut
in Dankbarkeit zugeeignet

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Achilles-Greiff, Bürgerliches Gesetzbuch. 13. Aufl. Berlin und Leipzig 1930.

Adler, Em., Der Name im deutschen und österreichischen Recht. Berlin 1921.

Berling, Entstehung und Inhalt des Rechts am Namen. Diss. Lippstadt 1932.

Bornhak, Das preußische Verwaltungsrecht und das BGB., in Verw. Arch. Bd. 8 S. 47 ff. Berlin 1900.

Cohn, Neue Rechtsgüter: Das Recht am eigenen Namen, das Recht am eigenen Bilde, Rektoratsrede vom 29. 4. 02 in Zürich, Berlin 1902.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. I. 7. Aufl. 1921.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. I. Bd. 2. Aufl. Halle 1902.

Elster, Namenrecht, in Handw. Buch der Rechtsw. 8. Lief. Bd. IV, Bg. 5—12.

Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. I Allgemeiner Teil. Marburg 1931.

Entscheidungen der Oberlandesgerichte.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Fentsch, Das Persönlichkeitsrecht des § 12 BGB. Diss. Rostock 1926.

Fischer, Der Rechtsschutz des Namens, in Arch. f. bürg. Recht, Bd. 6.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 13. Aufl. München 1927.

Fuld, Die Bühnendarstellung lebender Personen, in DJZ. 1928 S. 417 ff.

Gareis, Das juristische Wesen der Autorrechte, in Busch's Arch. f. Handels- und Wechselrecht. Bd. 35 S. 197.

Giesker, Das Recht des Privaten an der eigenen Geheimsphäre (1900).

Giesker-Zeller, Der Name im internationalen Privatrecht. Zürich 1915.

Goldbaum, Zum Namensrecht, in JW. 1914 S. 169 ff.

Gollasch, Das Namensrecht, seine Entstehung und seine Regelung im Bürgerlichen Gesetzbuch. Diss. Breslau 1930.

Götte, Einiges über das Namensrecht des BGB., in Arch. f. bürg. Recht Bd. 15 S. 320 ff.

Gierke, Deutsches Privatrecht. I. Bd. Allgemeiner Teil und Personenrecht. Leipzig 1895.

Gruchot's Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.

Hahne, Das Namensrecht. Diss. Erfurt 1911.

Hermann, Recht der Namensführung, in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 112.

Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. 6. u. 7. Aufl. I. Bd. Berlin und Leipzig 1931.

Jung, Erich, Zivilrechtlicher Rechtsschutz gegen behördliche Verleihung bestehender Familiennamen, in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 114 S. 341.

" Rechtsschutz gegen behördliche Verleihung bestehender Namen, in „Das Recht" 1919 S. 183.

" Vermögensrecht und Personenrecht, in Stammler, Das gesamte deutsche Recht, Bd. 1 § 14. Berlin 1931.

" Das Namensrecht, in Stammler, Das gesamte deutsche Recht, Bd. 1 § 23. Berlin 1931.

Juristische Wochenschrift.

Kaufmann, Das Recht am eigenen Namen in der Rechtsprechung des Reichsgerichts, in „Markenschutz und Wettbewerb", Bd. XXV S. 85.

Kiefe, Namens- und Firmenschutz im deutschen Recht. Stuttgart 1930.

Kirchberger, Die Enteignung des Familiennamens, in JW. 1925 S. 2106.

" Das Namensrecht der Gleichnamigen. (1930).

Kohler, Die Idee des geistigen Eigentums, in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 82. S. 141 ff.

" Das Namenrecht der Ehefrau, in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 107. S. 267.

Lauenroth, Der Schutz des Namens nach deutschem, österreichischem und schweizerischem Zivilrecht. Diss. Tübingen 1929.

Lehmann, Namensschutz zu Gunsten historischer Grundstücks- und Gebäudebezeichnungen, in „Markenschutz und Wettbewerb," Heft 7. Juni 1931.

Longard, Das Namensrecht des § 12 BGB. nach der Rechtsprechung, insbesondere des Reichsgerichts, in DJZ. 17. Jahrg. 1912 S. 665.
Marx, Der Schutz des Namensrechts durch § 12 BGB. Leipzig 1906.
Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch. Allgemeiner Teil, 3. Aufl. Berlin 1927.
Olshausen, Das Verhältnis des Namensrechts zum Firmenrecht. Berlin 1900.
Opet, Namen, in „Wörterbuch des deutschen Staats- u. Verwaltungsrechts," Lieferung 22/23.
„ Das Namenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 87 S. 313.
Plank's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. I. Bd. 4. Aufl. Berlin 1913.
Rambohr, Recht zum Namensgebrauch, in Gruch. B. Bd. 43.
Reichsgerichtsräte — Kommentar des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. I. Bd. Allg. Teil. Berlin und Leipzig 1928.
Rosenthal, Bürgerliches Gesetzbuch, gemeinverständlich erläutert von H. Rosenthal, 10. Aufl. 1923.
Schönberg, Die Namensklagen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Diss. Leipzig 1906.
Schulz-Schaeffer, Das subjektive Recht im Gebiet der unerlaubten Handlung. Marburg 1915.
Siméon-David, Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche. I. Bd. 1. Hälfte. 14. und 15. Aufl. Berlin 1928.
Staub's Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 14. Aufl. I. Bd. Berlin u. Leipzig 1932.
Seuffert's Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch. I. Bd. Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Stuttgart 1931.
Specker, Die Persönlichkeitsrechte mit besonderer Berücksichtigung des Rechts auf die Ehre im schweizerischen Privatrecht. 1911.
Staudinger's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze. I. Bd. Allgemeiner Teil. 9. Aufl. München, Berlin und Leipzig 1925.
Staudinger, Namensrecht und Adelsrecht in DJZ. 3. Jahrg. 1898 S. 362.

Stranz, Literarische Freiheit und Namensrecht, in DJZ. 1905. S. 934.
Ulsamer, Zur Kritik der Lehre vom Persönlichkeitsrecht. Diss. München 1910.
Weber, Anton, Beitrag zur Dogmatik des Namensrechts. Hechingen 1905.
Warneyer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. I 2. Aufl. Tübingen 1931.
Wieruszowski, Der heutige Stand der Lehre vom Persönlichkeitsrecht, in Dtsch. Richterzeitung 1927 S. 225.

Einleitung.

Grenzen und Plan der Arbeit.

Wie schon aus dem Titel der Arbeit ersichtlich ist, beabsichtigen wir nicht, eine erschöpfende Darstellung des Namensrechtes zu geben. Wir weichen damit bewußt von dem Schema ab, welches den meisten der über das Namensrecht bisher erschienenen Abhandlungen zu Grunde liegt, und verzichten sowohl auf eine Darstellung der historischen Entwicklung des Namensrechtes wie auch darauf, die Voraussetzungen der Ansprüche aus § 12 BGB. im einzelnen zu prüfen und sodann die bestehenden Streitfragen zu erörtern. Es kommt uns vielmehr darauf an, das Wesen des Namensrechts und seine Bedeutung innerhalb der Rechtsordnung in großen Zügen darzulegen und im Anschluß daran einige der wichtigsten sich aus ihm ergebenden Fragen, über welche die Ansichten teilweise noch erheblich auseinandergehen, kritisch zu erörtern.

Aus dieser Abgrenzung des Stoffes ergibt sich von selbst der Plan der Arbeit, die in zwei Hauptabschnitte zerfällt. Der erste aus zwei Kapiteln bestehende Hauptabschnitt handelt von dem Namensrecht als einem Persönlichkeitsrecht. Dazu ist es zunächst erforderlich, in einem ersten Kapitel das Wesen der Persönlichkeitsrechte im allgemeinen und ihre Stellung in Lehre und Rechtsprechnng aufzuzeigen. Das zweite Kapitel handelt sodann von der besonderen Bedeutung, zu der das Namensrecht innerhalb der Persönlichkeitsrechte allmählich gelangt ist.

Als ein verhältnismäßig junges Gebilde unserer Rechtsordnung enthält das Namensrecht für denjenigen, der sich näher mit ihm befaßt, noch mancherlei Probleme. Wir haben nur solche Probleme ausgewählt, die entweder noch besonders umstritten sind oder eine ihrer Bedeutung entsprechende Beachtung in der Rechtswissenschaft bisher noch nicht gefunden haben. Die Reihenfolge in der Darstellung der zu behandelnden Fragen ist eine willkürliche und soll kein Wertmesser für ihre Wichtigkeit sein.

Wir versuchen zunächst die Frage zu beantworten, wann die namentliche Darstellung einer Person in Schrift und Bild als ein unbefugter Gebrauch im Sinne von § 12 BGB. anzusehen ist. Hier ist der

Streit der Meinungen besonders groß, weil auf diesem Gebiete die Freiheit des künstlerischen Schaffens mit dem Schutzinteresse der Persönlichkeit konkurriert. — Des weiteren sollen die Grenzen des Namensschutzes bei Warenbezeichnungen bestimmt werden, woran sich in einem dritten Kapitel eine Untersuchung über das Verhältnis von § 12 BGB. zu § 37 Abs. 2 HGB. anschließt. Sodann befassen wir uns mit dem Namensschutz des Pseudonyms und zwar hauptsächlich mit der noch nicht restlos geklärten Frage, in welchem Zeitpunkt dieser Schutz beginnt und aufhört. Das fünfte Kapitel behandelt ein Problem, das trotz seiner Wichtigkeit die ihm zukommende Beachtung von Rechtslehre und Praxis bisher noch nicht gefunden hat. Es handelt sich darum, ob und wann die Verleihung eines bestehenden Familiennamens durch die zuständige Behörde unbefugter Gebrauch ist und ob dem Verletzten gegen die Behörde die Klage aus § 12 BGB. zusteht. Das letzte Kapitel endlich ist der erst in jüngster Zeit aufgeworfenen Frage gewidmet, ob sich ein Namensschutz nach Art des § 12 BGB. auch zugunsten historischer Grundstücks- und Gebäudebezeichnungen nach geltendem Recht vertreten läßt.

Anknüpfend an ein im ersten Teil der Arbeit nur kurz zu streifendes Problem beantworten wir zum Schluß die Frage, ob de lege ferenda für das deutsche Recht die Schaffung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes, wie es z. B. das schweizerische Recht kennt, als ein erstrebenswertes Ziel erscheint.

I. Abschnitt.

Das Namensrecht als Persönlichkeitsrecht.

1. Kapitel.

Allgemeines über die Persönlichkeitsrechte unter Berücksichtigung ihrer gegenwärtigen Stellung in Lehre und Rechtsprechung.

Ausgehend von der Erwägung, daß die Willensmacht des Menschen sich nicht nur auf Dinge der Außenwelt erstreckt, sondern auch auf seine Person selbst, unterscheidet die Rechtsordnung zwischen Vermögensrechten einerseits und Persönlichkeitsrechten andererseits. Das außer den Vermögensrechten auch noch Familienrechte und Immaterialgüterrechte sich auf Dinge der Außenwelt beziehen, sei hier nur nebenbei erwähnt. Für die Begriffsbestimmung der Persönlichkeitsrechte genügt es, sie in Gegensatz zu den Vermögensrechten als der Gruppe von Rechten zu stellen, die im Verkehrsleben den breitesten Raum einnehmen.

Die Vermögensrechte dienen zur Befriedigung der Bedürfnisse der Personen und finden ihren nächsten Zweck in der Person des Berechtigten selber.[1]) Unabhängig von den Eigenschaften ihres Trägers können sie denselben wechseln und überdauern. Sie sind daher auch grundsätzlich veräußerlich und vererblich und ferner als Gegenstände des verfügungsgeschäftlichen Verkehrs dem Zugriff der Gläubiger unterworfen. Weil die Vermögensrechte Dinge der Außenwelt betreffen, kann auch, wie Giesker[2]) zutreffend bemerkt, jedes Rechtssubjekt Träger solcher Vermögensrechte sein.

Gegensätzlicher Art sind die Persönlichkeitsrechte. Untrennbar von einer bestimmten persönlichen Eigenschaft ihres Trägers, entstehen sie mit dieser Eigenschaft und gehen mit ihr unter. Als nicht verkehrsfähige Rechte sind sie dem Vollstreckungszugriff nicht unterworfen, sie sind unveräußerlich und unvererblich.[3]) Es spricht nur scheinbar gegen ihre Unveräußerlichkeit, daß das Gesetz die Übertragbarkeit der Firma zuläßt, da die Firma nur gleichzeitig mit dem Geschäftsbetrieb, dem sie dient, veräußert werden kann.[4]) Jedes Rechtssubjekt hat Persönlichkeitsrechte von Anbeginn seines Bestehens, unabhängig von seinem Willen. Giesker[5]) definiert den Begriff der Persönlichkeitsrechte folgendermaßen: „Sie beziehen sich auf Güter, die mit der Existenz der Person gegeben sind, z. B. Leib, Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre, Individualisierung gegenüber anderen (Namen und andere Zeichen, welche die Person kenntlich machen) usw., im Gegensatz zu Vermögens- und Familienrechten, die nicht schon mit der Existenz der Person gegeben sind, sondern Dinge der Außenwelt (so die Vermögensrechte) oder fremde Personen (so die Familienrechte) voraussetzen."

Bei der engen Verbundenheit der Persönlichkeitsrechte mit ihrem Träger liegt es nahe, ein allgemeines Recht der Persönlichkeit anzunehmen, „einen Gesamtbegriff, der das Recht auf Erhaltung, Unverletzlichkeit, anerkannte Bezeichnung und freie Betätigung der Individualität nach allen Richtungen umfaßt." [6]) Ein solches allumfassendes Recht ist auch von namhaften Schriftstellern angenommen worden, so z. B. von

---

[1]) vgl. Enneccerus, a. a. O. § 71 II, 2.

[2]) a. a. O. S. 17.

[3]) vgl. Jung, in Stammler, Das gesamte deutsche Recht, § 148. 336.

[4]) § 23 HGB.

[5]) a. a. O. S. 17/18.

[6]) vgl. Enneccerus, a. a. O. § 71, I, 1.

Gierke[7]) und Dernburg.[8]) Wie aber das Bürgerliche Gesetzbuch davon abgesehen hat, ein allgemeines Persönlichkeitsrecht zu statuieren und im Gegensatz hierzu Persönlichkeitsrechte mit der absoluten Wirkung einer Ausschließungsbefugnis nur in scharf umrissener Begrenzung auf bestimmte einzelne Persönlichkeitsgüter anerkennt,[9]) so lehnt auch die weitaus herrschende Meinung in der Rechtslehre den Begriff des allgemeinen Persönlichkeitsrechts für das geltende Recht ab; teils mit der Begründung, daß ein Bedürfnis hierfür fehle und die bestehenden zivilrechtlichen, strafrechtlichen und polizeilichen Bestimmungen den Schutz der Persönlichkeit hinreichend gewährleisteten,[10]) teils mit dem Hinweis darauf, daß der Begriff eines einheitlichen Persönlichkeitsrechts rechtstechnisch unfaßbar sei und auch jeder Grundlage im Gesetz entbehre.[11]) Als Vertreter der herrschenden Ansicht nennen wir noch: Planck,[12]) Oertmann,[13]) Staudinger[14]) und Opet.[15])

Ebenso hat die Praxis, vor allem das Reichsgericht, in ständiger Rechtsprechung das Bestehen eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts für die geltende Rechtsordnung verneint. Es gebe, so führt das Reichsgericht in der bekannten „Rundfunkentscheidung" [16]) aus, nur besondere gesetzlich anerkannte Persönlichkeitsrechte, so z. B. das Recht auf ungekränkte Ehre, das Namensrecht, das Warenzeichenrecht, das Recht am eigenen Bilde und die personenrechtlichen Bestandteile des Urheberrechts. Nur im Rahmen des § 826 BGB., also gegen vorsätzlichen und sittenwidrigen Eingriff, erkennt die Praxis einen allgemeinen Persönlichkeitsschutz an. Daß § 826 BGB. der Persönlichkeit nur unvollkommenen Schutz gewährt und daß auch trotz des Schutzes der mit der Person untrennbar verbundenen Güter wie Leben, Körper, Gesundheit, der durch das geltende Recht den anderen Ausstrahlungen der Persönlichkeit (z. B. Ehre, wirtschaftliche Freiheit, Geheimsphäre) durch straf- und polizeirechtliche Vorschriften gewährte Schutz nicht vollkommen ist, liegt auf der

---

[7]) a. a. O. S. 903.

[8]) a. a. O. § 18, II.

[9]) vgl. **Wieruszowski**, a. a. O. S. 225.

[10]) **Enneccerus**, a. a. O. § 71, I, 1.

[11]) **Schulz-Schaeffer**, a. a. O. S. 138.

[12]) a. a. O. Erl. 3 zu § 12.

[13]) a. a. O. N. 4 zu § 12.

[14]) **Komm.** Nr. II, 3 zu § 12.

[15]) a. a. O. S. 408.

[16]) RGZ. Bd. 113. S. 414.

Hand. Wierusʒowski[17]) weist zutreffend darauf hin, daß es nur wenige Persönlichkeitsgüter gibt, deren Verletzung mit Geld aufgewogen werden kann, und daß auch der Ersatz des moralischen Schadens in solchen Fällen kaum einen Ausgleich zu schaffen vermag. Da hier letzten Endes nur ein für die Zukunft wirksames und richterlicher Strafandrohung unterstelltes Störungsverbot dem Verletzten wirksame Hilfe bringen könne, so sei das Bestreben erklärlich, die wichtigen Güter der Persönlichkeit unter einen solchen Abwehrschutz zu stellen, der eine Unterlassungsklage auch dann zulasse, wenn die Störung nur objektiv rechtswidrig sei.

Zusammenfassend können wir den heutigen Stand von Lehre und Rechtsprechung zur Frage der Persönlichkeitsrechte dahin formulieren: Die weitaus herrschende Meinung in der Wissenschaft erkennt zwar an, daß die Einzelpersönlichkeit im Zusammenleben der Rechtsgenossen eines besonders starken Rechtsschutzes bedarf, lehnt aber ein allgemeines Persönlichkeitsrecht als nicht vom Gesetzgeber gewollt und den Interessen der Allgemeinheit letzten Endes unzuträglich ab. Die Rechtsprechung steht grundsätzlich auf dem gleichen Standpunkt, tatsächlich läßt sie aber, vor allem die Praxis des Reichsgerichts, das Bestreben erkennen, der Persönlichkeit einen möglichst umfassenden Schutz zu gewähren, und nähert sich damit der den Bedürfnissen des heutigen Lebens in größerem Maße gerecht werdenden ausländischen Rechtsprechung, insbesondere der französischen und schweizerischen. Wie diese Entwicklung gerade vom Namensrecht ihren Ausgang genommen hat, wird im folgenden Kapitel näher ausgeführt werden.

2. Kapitel.

Die besondere Bedeutung des Namensrechts im Rahmen der Persönlichkeitsrechte.

Das Namensrecht des § 12 BGB. ist unter den Persönlichkeitsrechten zu einer besonderen Bedeutung gelangt. Sein Charakter als Persönlichkeitsrecht ist von der Rechtswissenschaft fast allgemein anerkannt worden. Bis zur Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches war es zweifelhaft, ob ein subjektives Privatrecht auf den Namen bestehe oder der Name nur objektivrechtlich durch strafrechtliche Bestimmungen geschützt sei. Die Praxis hat allerdings schon damals ein subjektives Privatrecht allgemein angenommen, so z. B. das OAG. Darmstadt in

[17]) a. a. O. S. 225.

einem Urteil vom 18. April 1852 [1]) und das OLG. München in einem Urteil vom 19. August 1863.[2]) Die früher mehrfach vertretene Ansicht, das Namensrecht sei ein dem Eigentumsrecht ähnliches Rechtsverhältnis, ist in der gegenwärtigen Literatur kaum noch vertreten. Diese Lehre war im französischen Recht herrschend, das von einem propriété du nom sprach. Während die Praxis in Frankreich auch heute noch diese Anschauung vertritt, ist in der französischen Rechtslehre die Auffassung des Namensrechtes als eines Persönlichkeitsrechts nunmehr ebenfalls die herrschende. Auch die Theorie, daß das Namensrecht unter die Familienrechte zu zählen sei, hat sich überlebt. Erwähnt sei noch die Ansicht von Schulz-Schaeffer,[3]) der das Namensrecht als ein „Recht an einem immateriellen Gut", ein „reines Beziehungsrecht" bezeichnet, und die Theorie Ramdohrs,[4]) der von einem „objektlosen Recht" spricht. Beide Ansichten sind jedoch so verschwommen und konstruiert, daß sie in der Wissenschaft keinen Anklang gefunden haben. Dem Wesen des Namensrechts wird allein die herrschende Lehre gerecht. Unter ihren Vertretern nennen wir besonders: Jung,[5]) Oertmann,[6]) Gierke,[7]) Cosack,[8]) Enneccerus[9]) und Staudinger.[10]) Wir schließen uns Gieseker-Zeller[11]) an, der ausführt, das Namensrecht könne nur als Persönlichkeitsrecht aufgefaßt werden; dies ergebe sich nicht nur aus seiner Absolutheit gegen jeden Dritten, aus seiner Unverzichtbarkeit, Unübertragbarkeit und Unverjährbarkeit, sondern vor allem aus seinem Zweck, die einzelne Person in ihrer Eigenart kenntlich zu machen und von anderen zu unterscheiden.

Das Namensrecht ist ein mit der Person ganz besonders eng verbundenes Gut. Aber nicht hierin liegt seine besondere Bedeutung innerhalb der Persönlichkeitsrechte. Diese Bedeutung erblicken wir vielmehr darin, daß das Namensrecht berufen erscheint, den Schutz der Persönlichkeit immer mehr auszubauen und die Entwicklung vom Spezialgesetz

---

[1]) Seuff, Arch. Bd. 6 Nr. 6.

[2]) Seuff, Arch. Bd. 17 Nr. 3.

[3]) a. a. O. S. 178.

[4]) a. a. O. S. 7.

[5]) Jung, in Stammler „Das gesamte deutsche Recht" § 23.

[6]) a. a. O. § 12 Nr. 4a.

[7]) a. a. O. I, 283.

[8]) a. a. O. § 38, II.

[9]) a. a. O. § 93, I.

[10]) Komm. a. a. O. § 12, II, 3.

[11]) a. a. O. S. 34.

zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht zu fördern. Hierauf hat insbesondere Kiese[12]) aufmerksam gemacht: „Die Rechtsprechung ist in ihrer Kasuistik dahin gekommen, den ursprünglich in seinem Anwendungsgebiet nicht klar faßbaren § 12 BGB. im Laufe der Entwicklung allmählich zu einer äußerst scharfen Waffe im Kampf um das Recht an der eigenen Persönlichkeit umzuschaffen, zu deren Schutz § 12 ja von Anfang an bestimmt war. Sich im Kampf um den Markt, um den Absatz durchzusetzen, seinen Erzeugnissen einen ungefährdeten Vertrieb zu sichern, das hat zwar einen ganz erheblichen vermögensrechtlichen Einschlag; das Wesentliche ist aber immer, seine Persönlichkeit durchzusetzen, und dazu dient die Auslegung, welche die deutschen Gerichte, insbesondere das höchste Gericht, dem § 12 BGB. gegeben haben und weiter geben. Insbesondere ist es der 2. Zivilsenat des Reichsgerichts, der durch großzügige Auslegung des § 12 BGB. für eine der bedeutendsten Gruppen der Wettbewerbsfälle die Heranziehung des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb überflüssig gemacht hat." [13]) [14]) [15]) Das Bestreben der Praxis, ein möglichst großes Gebiet dem § 12 BGB. unterzuordnen, — wie z. B. § 37 II HGB. durch § 12 BGB. in vielen Fällen ersetzt werden kann, wird in einem besonderen Kapitel ausgeführt werden — ist im Interesse einer Vereinfachung der Rechtsprechung nur zu begrüßen. Darin also liegt die große Bedeutung des Namensrechts, daß es den Anstoß zu einer Entwicklung gegeben hat, die auf dem Wege der Vereinheitlichung des deutschen Zivilrechts einen nicht zu unterschätzenden Schritt vorwärts bedeutet. Der Schutz der Persönlichkeit, der trotz der zahlreichen Spezialbestimmungen noch fühlbare Lücken aufweist, hat durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 12 BGB. eine erhebliche Stärkung erfahren, sodaß die Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes doch nicht mehr so fern sein dürfte, wie es bei oberflächlicher Betrachtung der Fall zu sein scheint. Wir schließen dieses Kapitel mit einem Worte Rosenthals,[16]) dem wir, um seine Wirkung nicht abzuschwächen, nichts weiteres hinzufügen: „Die deutsche Jurisprudenz macht sich allmählich frei von den beengenden Fesseln der kasuistisch abschweifenden Spezialgesetze. Das ist ein Aufsteigen zu der

---

[12]) a. a. O. S. 57/58.

[13]) RGZ. 117 S. 215 ff.

[14]) RGZ. 114 S. 90 ff.

[15]) RGZ. 109 S. 213.

[16]) Zitiert bei Kiese a. a. O. S. 58.

reinen Höhe einheitlicher, große Gebiete beherrschender Rechtsgrundsätze. Das Erreichen eines ganz hohen Zieles prägt sich aus in dem einfachen Satz des Urteils: Sämtliche Klageansprüche sind aus § 12 BGB. begründet."

II. Abschnitt.

Einige Streitfragen des Namensrechts.

1. Kapitel.

Wann verstößt die namentliche Darstellung einer Person in Schrift und Bild gegen die Schutzbestimmung des § 12 BGB.?

Schriftsteller und Dichter pflegen die in ihren Romanen oder Dramen auftretenden Personen mit allgemein gebräuchlichen Namen zu bezeichnen. Mit der gesetzlichen Anerkennung des Namensrechts ergab sich die Frage, ob die Verfasser von Romanen, Dramen usw. unbeschränkte Freiheit in der Auswahl der Namen für ihre Figuren haben oder ob sie auf die berechtigten Interessen der Namensträger Rücksicht nehmen müssen. Es handelt sich hierbei weniger um die grundsätzliche Frage, ob überhaupt eine solche namentliche Darstellung gegen § 12 verstößt, vielmehr dreht sich der Streit der Meinungen darum, wann die namentliche Darstellung einer Person in Schrift und Bild dieser das Recht gibt, gegen die Verletzung ihrer Interessen die Klage aus § 12 anzustellen. Wir wollen im folgenden die Ansichten von Lehre und Rechtsprechung erörtern und sodann die gestellte Frage zu beantworten versuchen.

Als herrschend in der Literatur kann man wohl die Meinung bezeichnen, welche die Anwendbarkeit des § 12 in solchen Fällen schlechthin und unter allen Umständen verneint. Nur in der Begründung ihrer Ablehnung unterscheiden sich die Anhänger dieser Theorie. So behauptet z. B. Olshausen,[1] „es liege offenbar nicht im Sinne des Gesetzes, solche Tatbestände zu treffen. Die dichterische Behandlung der Personen sei unter eigene Gesetze gestellt und unterliege nur den Rechtssätzen von der Beleidigung." Hahne[2] versagt den Schutz des § 12 deshalb, weil Roman und Theaterstück vorgespiegelte Wirklichkeit, die Roman- und die Theaterfigur vorgespiegelt wirkliche Personen seien. Nur vorgestellte Personen könnten aber nicht das Namensrecht einer wirklichen Person

---

[1]) a. a. O. S. 81.

[2]) a. a. O. S. 82.

beeinträchtigen. Goldbaum[3]) ist der Ansicht, „Gebrauchen" des Namens sei gleich „Führen" des Namens; eine dichterische Figur könne aber einen Namen nicht führen. Außerdem verletze aber die Anwendung des § 12 in solchen Fällen die verfassungsmäßig verbürgte Freiheit der Gedankenäußerung und öffne der Schikane Tür und Tor. — Auch Adler[4]) begründet seinen ablehnenden Standpunkt damit, daß es sich nicht um den Gebrauch eines Namens handele. Es sei ausreichend, daß bei vorsätzlichem oder wissentlich falschem Gebrauch des Namens durch den Verfasser dem Betroffenen die Hilfsmittel der §§ 185 ff. StGB. und 826 BGB. zur Verfügung ständen. Allerdings verkennt Adler nicht, daß beim Fehlen von Schädigungsabsicht oder Sittenwidrigkeit auf Seiten des Schriftstellers dem Namensträger, falls er § 12 BGB. nicht in Anspruch nehmen könne, ein Rechtsschutz fehle und sich hieraus eine Lücke ergebe. Diese Lücke sei aber praktisch wenig fühlbar. Um den von ihm erkannten Mangel in seiner Konstruktion zu verdecken, führt Adler[5]) aus: „Allein dieser Lücke im Schutze der wirklichen oder vermeintlichen Interessen des Namensträgers steht die Notwendigkeit gegenüber, die Freiheit des Schriftstellers in der Auswahl der Namen für seine Figuren nur aus zwingenden Gründen einzuschränken, und es scheint mir, daß solche Gründe kaum gegeben sein können, die nicht schon durch die oben angeführten Gesetzesstellen getroffen werden. Denn fehlt auf Seite des Schriftstellers böser Wille, so soll der Zufall, daß jemand mit einer Figur eines Werkes nicht nur den Namen, sondern auch einige kennzeichnende Züge gemeinsam hat, nicht hinreichen dürfen, um vom Schriftsteller Unterdrückung oder Änderung des Werkes erzwingen zu können."

Demgegenüber vertritt eine starke Minderheit von Schriftstellern den Standpunkt, § 12 BGB. setze nicht voraus, daß jemand den Namen eines anderen als seinen eigenen gebrauche; vielmehr sprächen Wortlaut und Entstehungsgeschichte des § 12 dafür, „daß der Gesetzgeber jede Art des Gebrauchs, auch den in schriftstellerischen Erzeugnissen, habe treffen wollen."[6]) Nach dieser Theorie kann aber nicht jeder zur Führung eines Namens Berechtigte von dem Autor Abänderung des für seine Figur gewählten Namens verlangen, sondern es

---

[3]) a. a. O. S. 169.

[4]) a. a. O. S. 104.

[5]) a. a. O. S. 105.

[6]) vgl. Stranz, a. a. O. S. 934.

muß, berechtigtes Interesse des Namensträgers vorausgesetzt, hinzukommen, „daß die Bezeichnung der dargestellten Person ausdrücklich oder implicite auf den Berechtigten hinweist und diesen dadurch in bewußten Zusammenhang mit der Handlung oder der Person des Werkes bringt.“ [7]) Nicht für alle Fälle einheitlich will Cohn [8]) die Frage beantworten. Er will vielmehr die Zulassung der Klage von der Beschaffenheit des Namens abhängig machen, weil er das Vorhandensein eines berechtigten Interesses bei dem Träger eines seltenen Namens weit eher annimmt als bei jemandem, der einen sehr häufig vorkommenden Namen hat. Nicht jeder Müller oder Schulze brauche sich beschwert fühlen, wenn sein Name auf der Bühne oder in einem Roman genannt werde. Nur dann will Cohn auch dem Müller oder Schulze Rechtsschutz nach § 12 gewähren, wenn die Figur der Dichtung so eindeutig und charakteristisch auftrete, daß jedermann empfinden müsse, daß der lebende Namensträger das Vorbild zu der Roman- oder Bühnenfigur abgegeben habe.

Die Praxis, in erster Linie die Rechtsprechung des Reichsgerichts, hat die Streitfrage bisher weder in dem einen noch in dem anderen Sinne eindeutig entschieden. Bekannt ist der Fall „Biedermann“. Das Kammergericht gab der Klage des Professors Biedermann, der sich durch die in einer Berliner Wochenzeitschrift erscheinende, mit dem Namen „Professor Biedermann“ benannte Witzfigur getroffen fühlte, unter Bezugnahme auf § 12 BGB. statt. Das Reichsgericht als Revisionsinstanz ließ die grundsätzliche Frage, ob die Benutzung des Namens einer lebenden Person in einem Roman oder Drama verfolgt werden könne, bewußt offen.[9]) Die Klage des Professors wurde jedoch zurückgewiesen, weil „auch bei weitherzigster Auslegung des § 12 nicht die Benutzung eines Namens zur Bezeichnung einer typischen Figur ohne jede Beziehung zu einem bestimmten Menschen darunter falle. Auch eine Beleidigung sei ohne eine solche Beziehung auf die Person gerade des Klägers nicht denkbar. Es handele sich um nichts weiter als einen harmlosen Scherz, der unmöglich mit der Person des Klägers in Verbindung zu bringen sei.“ In gleichem Sinne spricht sich ein Urteil [10]) des Kammergerichts vom 3. August 1921 aus: Wenn auch der Namensschutz des § 12 BGB.

[7]) vgl. Fensch, a. a. O. S. 33.
[8]) a. a. O. S. 34.
[9]) DJZ. 1906 S. 543.
[10]) JW. 1921 S. 1551.

den Fall umfasse, daß jemand den Namen eines anderen nicht sich selbst, sondern Gestalten seiner Phantasie in einem Roman beilege, so liege doch eine Interessenverletzung nur dann vor, wenn die Romanfigur eine bestimmte Hinweisung auf den Namensträger enthalte, und es genüge nicht die rein zufällige Verwertung derselben Personalbezeichnung und gewisser gleichlaufender Nebenumstände. Von der Reichsgerichtsentscheidung im Falle Biedermann unterscheidet sich dieses Urteil allerdings insofern, als es grundsätzlich die Anwendbarkeit des § 12 auf diesen Fall bejaht. Wie unbestimmt aber auch die Rechtsprechung des Kammergerichts zu unserer Frage ist, ergibt sich aus einem Urteil[11]) desselben vom 9. Oktober 1913, nach dem schon die zufällige Verwertung des Namens und der durch den Gebrauch erweckte Schein, als seien die Handlungen der Bühnenfigur die des Namensträgers, genügt, um den Schutz des § 12 BGB. zu gewähren. Das Reichsgericht hat auch in einem späteren Urteil[12]) vom 3. Dezember 1917 zu der Frage noch keine endgültige Stellung genommen. Es bezieht sich lediglich auf den Fall Biedermann und knüpft daran die Bemerkung, es könne auch jetzt unerörtert bleiben, ob der Namensschutz des § 12 sich auch auf den Fall erstrecke, wenn eine Person den Namen eines anderen nicht sich selbst, sondern Gestalten seiner Phantasie in einem Roman oder Theaterstück zulege. Grundsätzlich bejaht wird unsere Frage nur in einem Urteil des Landgerichts I Berlin vom 6. März 1928.[13]) Wenn es auch, so führt das Landgericht aus, zur Beantwortung der Frage, inwieweit sich eine lebende Person die Darstellung in einem Schriftwerk gefallen lassen müsse, an einer positiven gesetzlichen Vorschrift fehle, so dürfe man daraus aber nicht schließen, daß die Darstellung überhaupt zulässig sei. Da für das deutsche Recht die Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts in ständiger Rechtsprechung abgelehnt sei, müsse man aus den gesetzlich besonders geregelten Persönlichkeitsrechten, insbesondere aus dem Namensrecht und dem Recht am eigenen Bilde folgern, daß die Darstellung einer Persönlichkeit in einem Schriftwerk stets dann unzulässig sei, wenn die Persönlichkeit ein berechtigtes Interesse daran habe, daß die Darstellung unterbleibe. Der in einem Schriftwerk Dargestellte müsse die Möglichkeit haben zu verhindern, daß der Leser von ihm ein ungünstiges Bild gewinne, welches seine berechtigten Interessen verletze.

---

[11]) Rspr. OLG. Bd. 30 S. 312.

[12]) RGZ. 91 S. 352.

[13]) JW. 1929 S. 451.

Bei kritischer Würdigung der beiden Ansichten in der Rechtslehre gelangen wir zur Ablehnung der herrschenden Meinung. Schon der Wortlaut des Gesetzes spricht gegen sie. § 12 BGB. setzt nicht den engeren Begriff des „Führens" eines Namens voraus, sondern den weiteren des „Gebrauchens". Es bedeutet eine Verfälschung des klaren Wortlautes des Gesetzes, wenn die Vertreter der herrschenden Meinung behaupten, „Gebrauchen" könne nur so verstanden werden, daß jemand den fremden Namen als seinen eigenen gebraucht, nicht aber, daß er als Schriftsteller den fremden Namen den Personen seines Werkes beilegt. Das Wort „Gebrauchen" im Sinne von § 12 BGB. umfaßt aber beides. Wenn ein Tabakfabrikant seine Zigaretten nach dem Namen des Grafen Zeppelin benennt, gebraucht er diesen Namen auch nicht als seinen eigenen, sondern für ein von ihm hergestelltes Erzeugnis. Dadurch wird aber nach herrschender Ansicht — mangelnde Einwilligung des Namensträgers vorausgesetzt, — das Namensrecht verletzt. Würde aber ein Schriftsteller den Held seines Stückes mit dem Namen des Grafen Zeppelin benennen, dann würde das nach herrschender Ansicht kein unbefugter Gebrauch und dem Verletzten keine Klage aus § 12 gegeben sein. Aus dieser Gegenüberstellung ergibt sich u. E. die Unhaltbarkeit der herrschenden Lehre. Ihren inneren Widerspruch sucht sie mit dem Hinweis darauf zu verdecken, daß die auf Grund von § 12 zu erzwingende Umbenennung der Zigarettenmarke dem Fabrikanten allenfalls einen wirtschaftlichen Nachteil bereite, während die Zumutung an den Schriftsteller, den Namen seiner Romanfigur zu ändern, einen unerträglichen Eingriff in die Freiheit der künstlerischen und schriftstellerischen Betätigung darstelle. Wer aber, wie z. B. Adler,[14]) bei strikter Durchführung der herrschenden Theorie das Vorhandensein einer Lücke im Persönlichkeitsschutz zugibt, glaubt diesen Mangel im Interesse der freien Gedankenäußerung in Kauf nehmen zu müssen. Entgegen der herrschenden Ansicht verlangen wir, daß in solchen Fällen die Freiheit der künstlerischen Betätigung hinter den Schutz der Persönlichkeit zurücktreten muß, zumal die Wahl eines anderen an Stelle des beanstandeten Namens dem Autor bei der fast unbegrenzten Fülle der möglichen Namen keine seine schriftstellerische Betätigung hindernden Schwierigkeiten machen wird.

Das Reichsgericht hat, wie oben ausgeführt, zu unserer Frage bisher eine klare Stellungnahme vermieden. Dies ist bei dem immer-

[14]) a. a. O. S. 104.

hin mehr als dreißigjährigen Bestehen des Bürgerlichen Gesetzbuches zu verwundern. Wenn das Reichsgericht in der schon erwähnten „Biedermann"-Entscheidung und später in der „Dierig"-Entscheidung[15]) lediglich feststellt, daß der Schutz aus § 12 nicht gegeben sei, wo es sich um die Darstellung einer typischen Figur ohne Bezugnahme auf einen bestimmten Menschen handele, so ist damit für die Entscheidung der Streitfrage in dem einen oder anderen Sinne nichts gewonnen. Eindeutig spricht sich nur das oben erwähnte Urteil des Landgerichts aus.[16]) Die unteren Gerichte sind aber nicht maßgebend für die Bildung einer einheitlichen Rechtsprechung über bestimmte Probleme. Was nützen ihre besten Urteile, wenn die oberen Gerichte, wie z. B. das Kammergericht, in diesem Falle so, in jenem anders entscheidet, oder wenn gar das höchste Gericht einer endgültigen Entscheidung ausweicht? Wir beantworten die Streitfrage dahin: Es ist keine Verletzung des Namensrechtes in der Darstellung typischer Figuren wie im Falle „Biedermann" zu erblicken. Immer dann aber, ist die namentliche Darstellung einer Person in Schrift und Bild ein unbefugter Gebrauch im Sinne des § 12 BGB., der das berechtigte Interesse des Namensträgers zu verletzen geeignet ist, — ideelles oder sogar bloßes Affektionsinteresse genügt — wenn der Leser oder Zuschauer bei der Roman- oder Theaterfigur den Eindruck hat, daß der lebende Namensträger das Vorbild zu der Figur abgegeben hat; auch dann, wenn die Übereinstimmung zwischen dem lebenden Namensträger und dem Phantasiegebilde des Dichters nur eine rein zufällige ist. Dabei darf es auch grundsätzlich auf die Häufigkeit oder Seltenheit eines Namens nicht ankommen.

2. Kapitel.

Grenzen des Namensschutzes bei Warenbezeichnungen.

In den folgenden Ausführungen befassen wir uns mit der Frage, wie weit der Schutz des § 12 BGB. reicht, wenn Jemand von ihm hergestellte oder vertriebene Waren mit dem Namen eines Dritten ohne dessen Einwilligung benennt. Aus der Überschrift des Kapitels geht schon hervor, daß dieser Schutz kein absoluter ist, sondern seine Grenzen hat.

Bei der Bezeichnung einer Ware mit dem Namen einer Person unterscheiden wir drei Fälle, wobei die mangelnde Einwilligung des

---

[15]) RGZ. 91 S. 352.

[16]) S. 23/24.

Namensträgers immer stillschweigende Voraussetzung ist: die Eintragung des fremden Namens als Warenzeichen, die Verwendung des Namens als nicht eingetragenes Warenzeichen und sodann die Bezeichnung einer Ware als „nach System N. N."

Daß die Eintragung des Namens eines anderen als Warenzeichen Gebrauch des Namens im Sinne von § 12 BGB., bei fehlender Einwilligung auch unbefugter Gebrauch ist, wird nirgends bestritten.[1]) Daß ferner durch eine solche Eintragung das berechtigte Interesse des Namensträgers verletzt werden kann, ist vom Reichsgericht in der „Zeppelin"-Entscheidung[2]) bestätigt worden und es hat dabei schon die Verletzung des bloßen Geschmacks als ausreichend angesehen. Die Verletzung der Interessen des Namensberechtigten durch eine derartige Zeicheneintragung erblickt das Reichsgericht einmal darin, daß der Berechtigte nunmehr seinen Namen weder für sich selber noch für einen Angehörigen als Warenzeichen könne eintragen lassen. Außerdem sei es aber bei der engen Verbundenheit des Namens mit der Persönlichkeit als ein besonderes Interesse des Namensträgers anzusehen, daß ohne seinen Willen sein Name nicht zu Reklamezwecken gebraucht werde, und sei es nur darum, um nicht mit der Ware in einen Zusammenhang gebracht zu werden. Es macht auch keinen Unterschied, ob der Name berühmter und volkstümlicher Männer gerade um der Zugkraft ihres Namens willen als Warenzeichen gebraucht werde. Auch solche Persönlichkeiten genießen nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts den gleichen Schutz gegen den Mißbrauch ihres Namens. Und es darf nicht aus der Tatsache, daß sie häufig hiergegen nichts unternehmen, geschlossen werden, daß auch ein anderer kein Recht habe, der Eintragung seines Namens als Warenzeichen zu widersprechen. Dagegen ist es nach herrschender Ansicht keine Verletzung des Namensrechts, wenn das als Warenbezeichnung benutzte Wort zugleich als Phantasie- oder Kennzeichnungswort üblich ist oder nachweislich so verwertet wird.[3]) Dies gilt allerdings, wie das Reichsgericht in einer späteren Entscheidung ausführt,[4]) nur mit der Einschränkung, daß das mit dem Namen übereinstimmende, als Phantasiewort eingetragene Warenzeichen bei niemandem den Gedanken aufkommen läßt, daß mit dieser Benennung der Name einer Person gemeint sein könne. Insoweit stimmen wir der herrschen-

---

[1]) vgl. Planck, a. a. O. Anm. 2 b zu § 12.

[2]) RGZ. 74 S. 300.

[3]) RG. in Warn. 1915 Nr. 5.

[4]) JW. 1919 S. 841.

den Lehre und der Rechtsprechung bei. Wenn aber nach herrschender Ansicht der Schutz des § 12 dann entfällt, sobald die in der Warenbenennung gekennzeichnete Persönlichkeit gestorben und zum Bestandteil der Geschichte geworden ist, so können wir dem nicht folgen. Im Gegensatz zu Oertmann,[5]) der diese Ansicht damit begründet, daß die Nachkommen am Schutze kein Interesse mehr hätten, sind wir der Meinung, daß die Angehörigen einer berühmten verstorbenen Persönlichkeit sehr wohl ein berechtigtes ideelles Interesse daran haben können, daß dieser Name nicht zu Reklamezwecken als Warenbezeichnung gebraucht wird. Ebenso wie der Graf Zeppelin zu seinen Lebzeiten gegen die von ihm nicht gewollte Bezeichnung bei der Zigarettenmarke den Schutz des 12 BGB. in Anspruch nehmen konnte, wird man diesen Schutz seinen lebenden Angehörigen nicht versagen dürfen, wenn sie in der Bezeichnung „Zeppelin-Zigarette" eine Verletzung des Namens insofern erblicken, als eine solche Bezeichnung den Ruhm des väterlichen Namens dadurch herabzuwürdigen geeignet sein könnte, daß das kaufende Publikum wirtschaftliche Zusammenhänge vermutet, die tatsächlich nicht vorhanden sind. — Daß dem Namensträger gegen den Gebrauch seines Namens als Warenzeichen schon ein Schutz nach WZG. zusteht, hindert nicht, daß dieser Schutz auch dem Namensrecht als solchem gewährt wird.[6])

Weit verbreitet[7]) [8]) [9]) ist in der Literatur die Meinung, daß die Bezeichnung einer Ware mit dem Namen eines Berechtigten — ohne daß diese Bezeichnung als Warenzeichen eingetragen ist — dann nicht unter § 12 BGB. fällt, wenn in der Benennung kein Hinweis auf den Verfertiger der Ware enthalten ist. Als Beispiel wird die Bezeichnung von Zigarren als „Bülow-Zigarren" angeführt. Es ist gewiß richtig, daß der Käufer einer solchen Zigarrenmarke im allgemeinen weiß, daß Bülow weder mit der Herstellung noch mit dem Vertrieb dieser Zigarren irgend etwas zu tun hat. Trotzdem halten wir diese Ansicht für falsch. Um bei dem Zigarren-Beispiel zu bleiben: wenn der Träger eines Namens nicht gewillt ist, seinen Namen auf Zigarrenkisten stehen zu sehen, weil sich sein Empfinden dagegen sträubt, daß er vielleicht irgendwie mit der Fabrikation oder dem Verkauf der Zigarren in Ver-

---

[5]) a. a. O. N. 4 Ziff. 2 a. E. zu § 12.

[6]) vgl. Adler, a. a. O. S. 88.

[7]) Planck, a. a. O. Anm. 2 b zu § 12.

[8]) Oertmann, a. a. O. Erl. 4 Ziff. 2 zu § 12.

[9]) Enneccerus, a. a. O. § 93, I, 4.

bindung gebracht werden könnte, dann verletzt der Hersteller, wenn er es trotzdem tut, das Namensrecht des Berechtigten, auch wenn niemand an solche Beziehungen tatsächlich denkt. Mit Recht steht daher auch die Praxis auf einem anderen Standpunkt als die oben genannten Vertreter[10]) der Wissenschaft, und nur diese Ansicht wird u. E. den Bedürfnissen des Lebens gerecht.[11]) [12])

Bezeichnet jemand eine Ware mit dem Namen eines Dritten und verbindet er mit dieser Bezeichnung die Worte „nach Art", „nach System" oder ähnlichen Zusätzen, so verstößt dies nach herrschender Ansicht[13]) in der Rechtslehre nicht gegen den Namensschutz des § 12 BGB. Die Praxis ist, u. E. zu Recht, anderer Meinung.[14]) In einem Urteil vom 9. Februar 1912[15]) führt das Reichsgericht aus, dieser Zusatz sei nicht immer Systembezeichnung, sondern könne im Einzelfalle auch einen unbefugten Gebrauch des Namens darstellen und dem Verletzten einen Anspruch aus § 12 BGB. gewähren. Wenn sich, so heißt es in dem Urteil weiter, der Verkehr daran gewöhnt habe, unter einer bestimmten Ware an Beziehungen des Herstellers oder Erfinders zu ihr zu denken, dann sei es leicht möglich, daß auch die neue Bezeichnung mit dem Zusatz „nach Art" usw. nicht verhindern werde, daß das kaufende Publikum immer noch an den Hersteller oder Erfinder denke und auch das gar nicht von ihm herrührende Erzeugnis auf Grund seiner Gewohnheit mit ihm in Beziehung bringe. Die Begründung des reichsgerichtlichen Urteils krankt u. E. daran, daß sie die Entscheidung des Einzelfalles allzusehr in das Ermessen des Richters stellt und nur dann eine Verletzung des Namensrechts schlechthin annimmt, falls die neue Bezeichnung zu dem Zwecke gewählt ist, um die eingetretene Veränderung nach Möglichkeit zu verdecken. Wir sind demgegenüber der Meinung, daß die eigenmächtige Bezeichnung einer Ware mit dem Namen eines Dritten unter Hinzufügung der Worte „nach Art" usw. grundsätzlich immer einen unbefugten Gebrauch des Namens im Sinne von § 12 BGB. darstellt. Nur dann ist die Systembezeichnung keine Verletzung des Namensrechtes, wenn sie so deutlich hervorgehoben wird, daß auch

---

[10]) S. 32.

[11]) RGZ. 51 S. 263.

[12]) OLG. Kassel in „Das Recht" 1907 S. 444.

[13]) vgl. Planck, a. a. O. Anm. 2 b zu § 12.

[14]) RGZ. 56 S. 187.

[15]) RG. in Warn. 1912 Nr. 195.

der unbefangene Käufer den Unterschied von der Originalware ohne weiteres erkennen muß. Wie weit etwa in allen diesen Fällen, wo es sich um Bezeichnung nach System handelt, noch andere gesetzliche Bestimmungen in Betracht kommen können — z. B. Warenzeichengesetz oder das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb — braucht hier nicht erörtert zu werden und würde auch über den Rahmen der Arbeit hinausgehen. Jedenfalls können diese Bestimmungen auch neben § 12 BGB. Platz greifen.

Der Namensschutz findet dort seine Grenze, wo der zur Bezeichnung einer Ware benutzte ursprüngliche Familienname zur Beschaffenheitsangabe geworden ist. Dies ist stets dann anzunehmen, wenn nach der Auffassung des Verkehrs die fragliche Bezeichnung ihre Bedeutung als Hinweis auf die Herkunft aus einem bestimmten Geschäftsbetrieb oder auf eine bestimmte Person verloren hat und nur noch als Hinweis auf eine bestimmte Eigenschaft oder Beschaffenheit der Ware angesehen wird. Falls jedoch ein nicht unerheblicher Teil der Verkehrskreise an der ursprünglichen Bedeutung des Wortes festhält, kann von einer Umwandlung der Individualbezeichnung in eine dem freien Verkehr überlassene Beschaffenheitsangabe oder Gattungsbezeichnung nicht die Rede sein. Das ist herrschende Ansicht in Lehre und Rechtsprechung. Ob der in der Warenbezeichnung enthaltene ursprüngliche Familienname zum Gattungsbegriff geworden ist, hängt von den Umständen des einzelnen Falles ab und wird letzten Endes immer vom Ermessen des Gerichtes abhängen. So hat z. B. das Reichsgericht die Bezeichnung von Nähmaschinen als „Singer-Nähmaschinen“ für eine Beschaffenheitsangabe erklärt.[16]) Auch hat es den Namensschutz für die Bezeichnung „Liberty-Seide“ versagt,[17]) weil sich der Name Liberty wie in anderen Ländern so auch in Deutschland als bloße Beschaffenheitsangabe für einen weichen glänzenden Gewebestoff eingebürgert habe, wobei nicht mehr an den ursprünglichen Hersteller dieser Stoffe oder an seinen Geschäftsbetrieb gedacht werde. Dabei mache es nichts aus, wenn sich wirklich einzelne Händler noch des ursprünglichen Zusammenhangs des Wortes Liberty mit dem Geschäftsbetrieb des Gründers der klagenden Aktiengesellschaft bewußt sein sollten. Zu dem entgegengesetzten Ergebnis kommt das Reichsgericht in der Gervais-Entscheidung.[18]) Hier hat

---

[16]) RGZ. Bd. 56 S. 160.
[17]) RGZ. Bd. 69 S. 310.
[18]) RGZ. 100 S. 182 ff.

es der auf § 12 BGB. gestützten Klage der in Frankreich bestehenden Firma Gervais gegen mehrere deutsche Firmen, die eine unter dem Namen Gervais-Käse bekannte Käsesorte in Deutschland in den Handel gebracht haben, mit der Begründung stattgegeben, das Wort „Gervais" sei noch nicht zum Gattungsbegriff geworden, da ein nicht unerheblicher Teil des Verkehrs beim Kauf des Gervais-Käses an die Beziehungen dieses Wortes zu dem Gründer und Inhaber der französischen Hersteller-Firma denke. Diese Entscheidung geht u. E., wenn man sie mit den beiden anderen vergleicht, fehl. Wir sind vielmehr der Ansicht, daß die Käufer und Verbraucher von Gervais-Käse in ihrer ganz überwiegenden Mehrzahl darunter lediglich eine Käsesorte von bestimmter Qualität verstehen und sich des Zusammenhangs dieser Bezeichnung mit dem Familiennamen Gervais nicht bewußt werden. Der Name Gervais-Käse ist daher u. E. genau so zur Beschaffenheitsangabe geworden wie die Bezeichnungen „Singer-Nähmaschinen", und „Liberty-Seide", die unterschiedliche Behandlung durch das Reichsgericht deshalb nicht gerechtfertigt.

3. Kapitel.

Verhältnis der §§ 12 BGB. und 37 Abs. 2 HGB. zu einander.

War es in der ersten Zeit nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches noch nicht allgemein anerkannt, daß der Namensschutz auch den juristischen Personen zugute komme, so ist diese Frage heute in bejahendem Sinne entschieden. Damit ist zugleich entschieden, wie das Reichsgericht neuerdings in der „Salamander-Entscheidung" [1]) ausgeführt hat, daß die juristischen Personen des Handelsrechts außer dem Firmenschutz des HGB. auch den Namensschutz des BGB. genießen. Aber auch die offene Handelsgesellschaft kann nach der „Neuerburg-Entscheidung" [2]) des Reichsgerichts hinsichtlich ihrer Firma den Namensschutz des § 12 BGB. in Anspruch nehmen, wenn der Name von mindestens einem der Gesellschafter in der Firma enthalten ist. Streit herrscht auch darüber, in welchem Verhältnis der den Firmenschutz gewährende § 37 Abs. 2 HGB. zu dem § 12 BGB. steht, ob insbesondere beide Ansprüche nebeneinander bestehen können oder ob der erstere überflüssig geworden ist und durch § 12 BGB. ersetzt werden kann.

---

[1]) RGZ. 115 S. 406

[2]) RGZ. 114 S. 93.

In der Rechtslehre sind drei Ansichten vertreten. Die Anhänger der ersten Gruppe[3]) halten den § 37 Abs. 2 HGB. für gänzlich überflüssig. Sie gehen von dem Gedanken aus, daß die Firma für den Kaufmann nichts anderes ist als der bürgerliche Name für den Privatmann. Da außerdem § 12 BGB. den umfassenderen Schutz gewähre,[4]) so könne § 37 Abs. 2 HGB. ohne weiteres entbehrt werden, was überdies im Interesse der Rechtsvereinfachung nur zu begrüßen sei.

Einen entgegengesetzten Standpunkt vertreten die Anhänger der zweiten Gruppe. Sie halten § 37 Abs. 2 HGB. nicht nur für nicht überflüssig, sondern lehnen eine Anwendung des § 12 BGB. auf das Firmenrecht überhaupt ab. So begründet z. B. Oertmann[5]) diese Meinung damit, daß dem Firmeninhaber, wenn ein anderer unbefugt die gleiche Firma führe, § 12 BGB. deshalb nicht zur Seite stehe, weil ja nur die fremde Firma und nicht der fremde Name verwendet werde. Aus diesem Grunde könne auch § 12 BGB. nicht analog auf den Firmenschutz angewendet werden, sondern dieser vollziehe sich ausschließlich nach Handelsrecht. Der gleichen Ansicht ist Planck.[6]) Er weist jedoch darauf hin, daß das Handelsgesetzbuch gegen die Bestreitung des Rechtes zur Führung einer bestimmten Firma kein Rechtsmittel habe und insoweit der Verletzte auf den Schutz des § 12 BGB. angewiesen sei. Auch Marx,[7]) der sich im übrigen gegen die Erstreckung des weitergehenden Schutzes des Bürgerlichen Gesetzbuches auf das Firmenrecht ausspricht, hält die Ersetzung der fehlenden Firmenbestreitungsklage durch die Namenbestreitungsklage des § 12 BGB. für wünschenswert und erkennt damit an, daß der Fall der Firmenbestreitung nicht so selten ist, daß ein besonderer Schutz dagegen entbehrt werden könne. Marx hält aber die Anwendung der bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen des Namensrechts auf das Firmenrecht deshalb für ausgeschlossen, weil nach Art. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuch die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches nur insoweit zur Anwendung kämen, als nicht im Handelsgesetzbuch oder seinem Einführungsgesetz ein anderes bestimmt sei. Der Gesetzgeber habe aber neben § 12 BGB. die Vorschriften des Art. 27 des alten Handelsgesetzbuches als § 37 in das neue Handelsgesetzbuch

---

[3]) vgl. z. B. Kiefe, a. a. O. S. 57.

[4]) Staub, a. a. O. Anm. 12 zu § 37 Abs. 2.

[5]) a. a. O. Erl. 4 b zu § 12.

[6]) a. a. O. Anm. 4 zu § 12.

[7]) a. a. O. S. 25

übernommen, also „ein anderes" bestimmt und damit das Firmenrecht vollständig geregelt. Mit Rücksicht hierauf sei die Erstreckung der weitergehenden Rechte des § 12 BGB. auf das Firmenrecht unzulässig.

Die dritte Gruppe von Schriftstellern endlich vertritt die Ansicht, daß § 12 BGB. und § 37 Abs. 2 HGB. auf das Firmenrecht nebeneinander anwendbar seien. Als Vertreter dieser Gruppe nennen wir Berling,[8]) der zur Begründung seiner Theorie folgendes ausführt: „Ausdrücklich ist die Anwendbarkeit des § 12 BGB. auf die Firma nirgends ausgeschlossen. Auch § 37 Abs. 2 HGB. steht ihr nicht entgegen. Dies könnte nur dann möglich sein, wenn § 37 HGB. ausschließlich dem Schutz der Firma dient und jede mißbräuchliche Benutzung zu hindern vermag. Erst dann könnte man sagen, daß das Recht an der Firma im Handelsgesetzbuch abschließend geregelt ist. Diese Voraussetzungen liegen aber nicht vor; denn § 37 Abs. 2 HGB. schützt nicht nur die Firma, sondern auch sonstige Rechte, und die Firma auch nur insoweit, als sie von anderen als Firma gebraucht wird, nicht aber, wenn sie zu anderen Zwecken, z. B. zur Bezeichnung einer Person verwandt wird."

Die Praxis stand früher auf dem Standpunkt, daß die Firma lediglich aus § 37 Abs. 2 HGB. Schutz genieße.[9]) Danach konnte sich der Inhaber einer kaufmännischen Firma, der persönlich einen anderen Namen als den in der Firma vorkommenden führte, gegen eine Beeinträchtigung seines Firmenrechts durch Führung seines bürgerlichen Namens durch einen anderen nicht auf § 12 BGB., sondern nur auf § 37 Abs. 2 HGB.[10]) berufen. Ebenso versagte das Reichsgericht[11]) den Namensschutz des § 12 BGB., wenn es sich um eine offene Handelsgesellschaft handelte. Diesen Standpunkt hat aber das Reichsgericht nicht aufrecht erhalten und in zwei späteren Entscheidungen[12]) [13]) seine Ansicht dahin geändert, daß die Firma, auch soweit sie keine juristische Person ist, außer auf den Schutz des § 37 Abs. 2 HGB. auch auf den Namensschutz des § 12 BGB. Anspruch hat. Wenn auch, so führt das Reichsgericht aus, die offene Handelsgesellschaft keine juristische Person sei, wie z. B. die Aktiengesellschaft oder die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, zu deren Gunsten es das Namensrecht anerkenne, so sei

[8]) a. a. O. S. 8.

[9]) vgl. Lauenroth, a. a. O. S. 37.

[10]) RGZ. 59 S. 284.

[11]) RGZ. 88 S. 422.

[12]) RGZ. 114 S. 93.

[13]) RGZ. 117 S. 218.

sie doch die unter ihrem Namen (der Firma) zusammengefaßte Gesamtheit der Gesellschafter, und wenn in dieser Beziehung der von einem Gesellschafter für die Benennung der Gesellschaft zur Verfügung gestellte Familienname einen Bestandteil der Firma bilde, so müsse auch eine Gesellschaft befugt sein, die Rechte aus § 12 BGB. auf Namensschutz geltend zu machen.

Wir sind der Meinung, daß § 37 Abs. 2 HGB. neben § 12 BGB. als überflüssig ohne weiteres entbehrt werden kann, und wir halten den Wegfall des ersteren für zweckmäßiger als das Nebeneinanderbestehen beider Vorschriften, von denen die eine doch nur einen Teil des Schutzes gewährt, den die andere vollständig gibt. Die Firma ist ja nichts anderes als der Name des Kaufmanns und hat für ihn dieselbe Bedeutung wie der bürgerliche Name für den Privatmann. Es ist daher nicht einzusehen, weshalb der kaufmännische Name geringeren Schutz genießen soll als der bürgerliche Name. Dies ist aber der Fall, wenn der Firmenschutz auf § 37 Abs. 2 HGB. beschränkt bleibt. Das Nebeneinanderbestehen beider Bestimmungen ist nur geeignet, Unklarheit und Verwirrung hervorzurufen. Außerdem ist der durch § 37 Abs. 2 HGB. gewährte Schutz unvollkommen. Abgesehen davon, daß er räumlich beschränkt ist (§ 30 Abs. 1 HGB.), schützt er die Firma auch nur insoweit, als ein anderer sie als Firma gebraucht, dagegen nicht, soweit sie z. B. zur Kennzeichnung einer Person gebraucht wird. Außerdem gewährt § 37 Abs. 2 HGB., wie wir bereits oben[14]) erwähnt haben, keinen Schutz gegen ein Bestreiten der Firma. Wenn auch der Fall der Firmenbestreitung nicht allzu häufig sein wird, so ist doch sein Vorkommen praktisch durchaus möglich. Die Ansicht von Marx,[15]) daß die Anwendung des § 12 BGB. auf das Firmenrecht deshalb unmöglich sei, weil sich aus Art. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuch die ausschließliche Regelung des Firmenschutzes nach Handelsrecht ergebe, können wir nicht teilen. Der Firmenschutz des gleichzeitig mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch in Kraft getretenen neuen Handelsgesetzbuches bestand schon als Art. 27 im alten Handelsgesetzbuch, also lange bevor der Namensschutz seine gesetzliche Anerkennung gefunden hatte. Der Gesetzgeber konnte nicht voraussehen, welche Entwicklung die Rechtsprechung zu § 12 BGB. nehmen würde, und mußte daher zunächst die alte Bestimmung über den Firmenschutz in das neue Handelsgesetzbuch

---

[14]) S. 19.

[15]) a. a. O. S. 8.

übernehmen. Nachdem aber durch die Praxis, insbesondere durch die Rechtsprechung des zweiten Zivilsenats des Reichsgerichts, der § 12 BGB. eine so umfassende Ausdehnung gefunden hat, verschwindet daneben die Bedeutung des § 37 Abs. 2 HGB. vollkommen. Sein Wegfall würde den Schutz des Firmenrechts nicht schmälern; dafür würde aber die Rechtsprechung auf dem Gebiet des Persönlichkeitsschutzes nicht unwesentlich vereinfacht werden. Aber nicht nur Zweckmäßigkeitserwägungen sprechen für eine einheitliche Unterstellung des Namens- und Firmenschutzes unter § 12 BGB., sondern sie läßt sich auch aus dem Gesetz selbst begründen. Art. 2 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuch bestimmt, daß die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs insoweit zur Anwendung gelangen, als nicht im Handelsgesetzbuch und seinem Einführungsgesetz ein anderes bestimmt ist. Nun ist zwar im Handelsgesetzbuch bezüglich des Firmenschutzes ein anderes bestimmt, nämlich im § 37 Abs. 2 HGB. Diese Bestimmung gewährt aber, wie wir ausgeführt haben, der Firma nur einen unzulänglichen Schutz. Soweit daher die Firma durch § 37 Abs. 2 HGB. nicht geschützt ist, steht u. E. einer Anwendung der namensrechtlichen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die diesen weitergehenden Schutz gewähren, nichts entgegen.

4. Kapitel.

Beginn und Ende des Namensschutzes beim Pseudonym.

Schon seit altersher ist es üblich gewesen, daß Dichter, Künstler, Schauspieler, Artisten u. a. mit ihren Werken und Leistungen nicht unter ihrem wirklichen Namen an die Öffentlichkeit treten, sondern sich eines Decknamens, des Pseudonyms, bedienen. Verschieden sind die Beweggründe, die für die Annahme eines Pseudonyms maßgebend sind. Sei es, daß der Dichter objektivere Kritik zu finden hofft, wenn er seinen bürgerlichen Namen unter einem Decknamen verbirgt; sei es, daß der begabte Schauspieler mit häufig vorkommendem Namen sich von der Beilegung eines wohlklingenden Decknamens größere Zugkraft verspricht; sei es, daß der aus hervorragender Familie stammende Artist es um dieser Familie willen vermeidet, seinen wahren Namen dem Publikum preiszugeben. Bei der Bedeutung des Pseudonyms konnte es nicht ausbleiben, daß sich mit der gesetzlichen Anerkennung des Namensschutzes die Frage ergab, ob dieser Schutz auch dem Decknamen gewährt werden müsse. Der Wortlaut des § 12 BGB. sagt hierüber nichts, im Gegensatz zum österreichischen Recht, welches das Pseudonym ausdrücklich er-

wähnt. Ebenso schweigt sich die Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuchs über diese Frage aus.

Die Gegner des Pseudonymschutzes begründen ihren ablehnenden Standpunkt damit, daß der Deckname gar kein eigentlicher Name sei. Während der bürgerliche Name entweder mit der Geburt erworben oder durch Staatshoheitsakt verliehen werde und sogar der Vorname nur mit staatlicher Genehmigung verändert werden könne, sei es dem Belieben des einzelnen überlassen, sich jederzeit irgend einen Decknamen beizulegen und denselben auch jederzeit wieder aufzugeben. Daraus gehe hervor, daß ein schutzwürdiges berechtigtes Interesse meist gar nicht vorhanden sei. Als Vertreter dieser Ansicht, die in der Literatur zur Minderheit gehören, nennen wir Cosack,[1]) Planck[2]) und Rambohr.[3])

Nach herrschender Lehre ist der Namensschutz des Pseudonyms grundsätzlich anerkannt. Es ist auch nicht einzusehen, weshalb jemand, der das Pseudonym eines darunter sehr bekannten Schriftstellers gebraucht, dessen berechtigte Interessen nicht verletzen soll. Der Deckname ist in seiner praktischen Auswirkung ebenso gut ein Name wie der bürgerliche Name. Zu den Anhängern der herrschenden Theorie gehören u. a.: Oertmann,[4]) Staudinger,[5]) Opet,[6]) Warneyer,[7]) Soergel[8]) und Olshausen.[9]) Der letztere weist u. E. mit Recht darauf hin, daß es nicht so sehr auf die Wahrheit des Namens als auf die Wahrhaftigkeit seines Gebrauchs ankomme.

Die Praxis, unter Führung des Reichsgerichts, hat sich der herrschenden Lehre angeschlossen. Zutreffend führt das Reichsgericht[10]) zu dieser Frage aus: „Es ist mit der überwiegenden Meinung des Schrifttums und in Befriedigung eines Verkehrsbedürfnisses davon auszugehen, daß ein angenommener Name (Pseudonym), insbesondere ein Künstlername, innerhalb des Verkehrs, für den er bestimmt ist, ganz dieselbe Funktion ausübt wie der nach öffentlichem Recht zu führende Name für

---

1) a. a. O. § 37, III, 2.
2) a. a. O. Erl. 5 u. 7 zu § 12.
3) a. a. O. S. 60 ff.
4) a. a. O. Erl. 6 zu § 12.
5) Komm. Anm. II, 2 zu § 12.
6) a. a. O. S. 325 ff.
7) a. a. O. Erl. 2 c zu § 12.
8) a. a. O. Anm. 1 zu § 12.
9) a. a. O. S. 95.
10) RGZ. 101 S. 230.

den allgemeinen bürgerlichen Verkehr, ja diesen unter Umständen sogar völlig verdrängt. Dann besteht aber für seine Führung auch dasselbe Schutzbedürfnis."

Während also in der Literatur überwiegend und in der Rechtsprechung einheitlich der Schutz des Pseudonyms an sich grundsätzlich anerkannt ist, besteht noch erhebliche Unklarheit darüber, wann die Annahme eines Decknamens als vollzogen anzusehen und sein Schutz zu bejahen ist, sowie darüber, in welchem Zeitpunkt der Deckname zu bestehen und damit das Interesse an seinem weiteren Schutz aufhört. Die folgenden Ausführungen befassen sich daher mit der Frage nach dem Beginn und Ende des Namensschutzes beim Pseudonym.

Was zunächst den Beginn des Pseudonymschutzes betrifft, so stehen sich hier zwei Ansichten diametral gegenüber. Nach einer von wenigen vertretenen Meinung genießt das Pseudonym erst dann Namensschutz, wenn sich der Berechtigte einige Male pseudonym betätigt hat, sodaß sich die Öffentlichkeit unter dem Decknamen eine ganz bestimmte Persönlichkeit in ihren charakteristischen Merkmalen vorstellen kann; hierbei ist es nicht erforderlich, daß das Publikum auch den bürgerlichen Namen der durch den Decknamen verborgenen Person kennt. Die andere Meinung — man kann sie wohl als die herrschende[11]) bezeichnen — geht dahin, daß der Erwerb und somit auch der Schutz des Pseudonyms durch eine einmalige pseudonyme Betätigung begründet wird. Zwischen diesen beiden entgegengesetzten Ansichten steht eine von Opet[12]) vertretene Theorie. Danach hängt es von der Art des Pseudonyms ab, ob für den Erwerb des Namensrechtes daran einmalige Anwendung genügt oder ob längere Zeit fortgesetzter Gebrauch erforderlich ist. Opet teilt dementsprechend die Pseudonyme in zwei Gruppen ein. Die erste Gruppe umfaßt Pseudonyme, unter denen Lebensbetätigungen mit dauerndem äußerlich sichtbaren Resultat vorgenommen werden. Für solche genüge eine einmalige Betätigung, um den Erwerb des Pseudonyms zu begründen. So sei mit der Publikation einer literarischen oder der bildenden Kunst angehörenden Arbeit für dieses Schrift- oder Kunstwerk die dauernde Führung des Pseudonyms begründet, und es erübrige sich in diesen Fällen, den Namenserwerb an die Bedingung fortgesetzten Gebrauchs zu knüpfen. Anders sei es bei solchen pseudonymen Betätigungen, die keine sichtbare Spur hinterließen. So z. B., wenn es sich um

---

[11]) Lauenroth, a. a. O. S. 34 und die dort Genannten.

[12]) a. a. O. S. 352.

die mimische oder musikalische Darstellung, um Vortrag oder Rezitation handele. Hierbei fehle dem Pseudonym zunächst jene Verkörperung, wie sie z. B. beim Schriftwerk oder Bildwerk in die Erscheinung trete. Erst durch die wiederholte pseudonyme Betätigung in der gleichen Richtung gelinge es dem pseudonymen Namensträger, dem Publikum als konkretes Individuum zu erscheinen. In dieser zweiten Gruppe vollziehe sich also der Namenserwerb nicht schon mit einer einmaligen pseudonymen Betätigung, vielmehr sei zu seiner Vollendung erforderlich, daß sich das Pseudonym auch für die Außenwelt zu einem bestimmten Individuum verdichte, da erst in diesem Augenblicke von einer Führung des Pseudonyms, von seiner wirklichen Verbindung mit einer bestimmten Person die Rede sein könne. Opet verkennt hierbei nicht, daß die Bestimmung dieses Momentes mit großen Schwierigkeiten verbunden ist, und es erscheint ihm bedenklich, daß dem subjektiven Ermessen des Richters darüber, ob die Publizität eines Pseudonyms schon bis zur Erlangung eines Namensrechtes gediehen sei, leicht ein verhängnisvoll weiter Spielraum eingeräumt werden könnte. Trotzdem wiegen nach seiner Auffassung diese Bedenken nicht so schwer, wie die Theorie der herrschenden Lehre, welche den Namenserwerb unterschiedslos mit einer einmaligen pseudonymen Betätigung vollendet sein läßt. Ähnlich wie Opet macht auch Schulz-Schaeffer[13]) die Beantwortung der Frage, ob einmalige oder häufige Benutzung des Pseudonyms den Rechtsschutzanspruch erzeugt, von der Art der Leistung und insbesondere von den Verhältnissen abhängig, unter denen sie in die Öffentlichkeit tritt. Er sieht das Kriterium für die Gewährung des Rechtsschutzes in der Gefahr der Verwechslung der Leistungen in ihrer Beziehung zu dem Leistenden.

In der Rechtsprechung des Reichsgerichts ist die Frage nach dem Beginn des Pseudonymschutzes bisher nicht erörtert worden.

Darüber, wann der Namensschutz des Pseudonyms aufhört, besteht kein Streit. Selbstverständlich hört er mit dem Tode des Pseudonymträgers auf, ebenso, wenn der Berechtigte auf den ferneren Gebrauch des Pseudonyms stillschweigend oder ausdrücklich verzichtet. Während das Reichsgericht sich über den Beginn des Namensschutzes beim Decknamen nicht ausgelassen hat, hat es hinsichtlich des Aufhörens dieses Schutzes den Grundsatz aufgestellt, daß der Schutz jedenfalls nicht schon dann aufhört, wenn der Träger die unter seinem Decknamen geleistete Arbeit aus irgend einem Grunde aufgibt. Bei dem dieser Entschei-

[13]) a. a. O. S. 203, Anm. 1.

dung[14]) zu Grunde liegenden Sachverhalt handelt es sich um die Klage eines Artisten, der einige Leute zu einer Truppe ausgebildet hatte und mit ihr unter seinem Pseudonym artistische Vorstellungen gab. Als er später diese Tätigkeit aufgab, trat die Truppe weiterhin unter dem inzwischen bekannt gewordenen Pseudonym ihres Gründers und Ausbildners auf. Das Reichsgericht gab der Klage des ehemaligen Führers der Truppe auf Unterlassung des Gebrauchs seines Pseudonyms mit folgender Begründung statt: „Soweit es sich um den Schutz aus § 12 BGB. handelt, ist das Fortbestehen einer gewerblichen Tätigkeit, für die der Kläger den Namen angenommen hatte, nicht Voraussetzung. Denn wenn er diese auch völlig aufgegeben haben sollte, knüpft sich doch an seinen Namen der gute Ruf und der Ruhm seiner früheren künstlerischen Tätigkeit als Leiter und Ausbildner und Unternehmer von akrobatischen Vorstellungen dieser Art. Es leuchtet ohne weiteres ein, daß er auch nach Aufgabe dieser eigenen Tätigkeit noch ein berechtigtes ideelles Interesse an der Aufrechterhaltung seines Namens und Ruhmes hat. Das Interesse kann jedes persönliche, braucht kein vermögensrechtliches zu sein." — Wenn jemand zunächst einen bestimmten Decknamen angenommen und sich später einen anderen beigelegt hat, hört der Schutz für den ersten Decknamen auf. Anders ist es jedoch, wenn beide Decknamen für Leistungen auf verschiedenen Gebieten angenommen werden; dann genießen beide Decknamen den Namensschutz des § 12 BGB.

Was die eigene Stellungnahme zu der erörterten Streitfrage betrifft, so lehnen wir die herrschende Meinung, daß einmaliger Gebrauch des Pseudonyms in allen Fällen zu seinem Erwerb ausreichend ist, ab. Dagegen halten wir die von Opet vertretene Ansicht für richtig und machen sie zu der unsrigen. Der Schriftsteller, der bildende Künstler erwirbt das Pseudonym durch einmaligen Gebrauch in dem Augenblick, wo sein Werk sichtbar in die Erscheinung tritt. Auch wenn es bei diesem einmaligen Gebrauch bleibt, genießt sein Deckname den Schutz des § 12 BGB., solange er nicht freiwillig darauf verzichtet. Der Schauspieler, der Artist dagegen erwirbt das Pseudonym erst dann, wenn das Publikum sich unter demselben eine ganz bestimmte Persönlichkeit in ihren charakteristischen Merkmalen vorstellen kann, ohne daß jedoch die Kenntnis von dem bürgerlichen Namen des Pseudonymträgers notwendig ist. Wann dieser Zeitpunkt eingetreten ist, hängt von den Umständen des einzelnen Falles ab und muß dem Ermessen des Richters

[14]) RGZ. 101 S. 230.

überlassen bleiben. Die in dieser Hinsicht von Opet geäußerten Bedenken können wir in Anbetracht der Gewissenhaftigkeit unserer Rechtsprechung nicht teilen. Sie sind überdies im Vergleich zu den Nachteilen, die sich aus der Theorie der herrschenden Meinung ergeben, nur gering. — Was das Ende des Pseudonymschutzes angeht, so schließen wir uns den Ausführungen des Reichsgerichts in dem oben erwähnten [15]) Urteil an.

5. Kapitel.

Kann die Verleihung eines bestehenden Familiennamens durch die zuständige Behörde unbefugter Gebrauch im Sinne von § 12 BGB. sein und steht dem Verletzten dagegen die Klage aus § 12 BGB. zu?

Der Erwerb des Familiennamens vollzieht sich im allgemeinen automatisch, d. h. ohne daß es einer besonderen Tätigkeit des Namensträgers bedarf. Regelmäßig wird der Name mit der Geburt erworben; daneben fallen außer dem Namenserwerb der Ehefrau einige andere familienrechtliche Erwerbsarten kaum ins Gewicht. Abgesehen hiervon gibt es aber in Deutschland noch die auf Antrag erfolgende Namensverleihung durch die zuständige Behörde. In Preußen erfolgt dieselbe, soweit es sich um den Familiennamen handelt, durch den Minister des Innern, für Änderungen von Vornamen sind die vom Minister des Innern bestimmten Behörden zuständig.[1]) Die behördliche Namensverleihung ist nicht allzu selten, wobei es sich allerdings weniger um die Verleihung ganz neuer Namen als vielmehr um Änderungen bestehender, z. B. um Verdeutschung ausländischer Namen handelt.

Die Namensverleihung bezw. -änderung ist Sache der Länder. In den meisten deutschen Ländern, vor allem auch in Preußen, ist die Behörde in der Auswahl der zu verleihenden Namen völlig frei und durch keine gesetzlichen Vorschriften gehindert, auch solche Namen zu verleihen, die bereits von anderen Personen geführt werden. Die Rücksichtnahme auf die Interessen dritter Inhaber des in dem Gesuch um Namensänderung erbetenen Familiennamens durch Veröffentlichung des Gesuches, und Entscheidung darüber nach Ablauf einer bestimmten

---

[15]) S. 26.

[1]) Zweite Verordn. zur Vereinfachung u. Verbilligung der Verw. v. 29. Okt. 1932 § 7 Ziff. 1 u. 2.

Reklamationsfrist ist nur in einigen Ländern gesetzlich vorgeschrieben, z. B. in Baden[2]) und Hessen.[3])

Bei dieser Sachlage drängt sich von selbst die Frage auf, ob der durch behördliche Verleihung eines bestehenden Familiennamens in seinen berechtigten Interessen Verletzte diese Verletzung als einen Staatshoheitsakt widerspruchslos hinnehmen muß oder ob ihm dagegen der ordentliche Rechtsweg, die Klage aus § 12 BGB., offensteht. Dieses Nichtgebundensein der Behörde an die Beachtung erworbener Namensrechte dritter Personen steht in schroffem Widerspruch zu der Ausschließlichkeit und Absolutheit des zivilrechtlichen Namensrechtes. Man sollte daher meinen, daß diese Frage in der Wissenschaft ausführlich erörtert worden wäre. Dies ist jedoch nicht der Fall. Von zwei Ausnahmen abgesehen, hat sich die Rechtslehre mit dieser Frage überhaupt noch nicht näher befaßt. Nicht nur die Bearbeiter der großen Kommentare, sondern auch alle diejenigen, die sonst über das Namensrecht geschrieben haben, gehen mit wenigen Worten über die Frage hinweg und erwähnen nur kurz, daß gegen behördliche Namensverleihung kein zivilrechtlicher Rechtsschutz gegeben sei. So weist z. B. Soergel[4]) darauf hin, daß wegen angeblicher Beeinträchtigung des Namens durch Staat oder Behörden in Ausübung öffentlicher Gewalt der ordentliche Rechtsweg versagt ist. Im Kommentar der Reichsgerichtsräte[5]) wird ausgeführt, daß sowohl gegen den Antragsteller wie gegen die verleihende Behörde das Klagerecht ausgeschlossen ist, wenn auch die Behörde bei Erteilung der Genehmigung auf die Namensrechte dritter Personen Rücksicht nehmen soll. Nach Oertmanns[6]) Ansicht ist die Verwaltungsbehörde bei der Auswahl des Namens grundsätzlich frei und steht anderen Trägern des gewählten Namens kein Widerspruchsrecht dagegen zu.

Die Praxis vertritt ebenfalls ausnahmslos den ablehnenden Standpunkt. Das Reichsgericht hat sich u. W. mit der in der Überschrift dieses Kapitels gestellten konkreten Frage überhaupt noch nicht befaßt. Die Entscheidungen,[7]) [8]) [9]) in denen von behördlichem Einwirken auf

---

[2]) A. V. §§ 6, 7.

[3]) V. O. v. 14. Okt. 1899 zur Ausführ. d. Art. 2 Abs. 3 A. G. BGB. § 3.

[4]) a. a. O. Erl. 6 zu § 12.

[5]) a. a. O. Erl. 4 zu § 12.

[6]) a. a. O. Erl. 2a zu § 12.

[7]) JW. 1919 S. 309.

[8]) LZ. 1919 S. 895.

[9]) Gruch. 63 S. 629.

das Namensrecht die Rede ist, befassen sich mit einer anderen Streitfrage. Es handelt sich hier darum, daß die Behörde jemandem die Bezeichnung „von“ vor seinem Namen bestreitet und daß der Namensträger die Anerkennung des Wortes „von“ durch die Behörde unter Bezugnahme auf § 12 BGB. durchzusetzen versucht. Das Reichsgericht hat alle diese Klagen wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges zurückgewiesen.

In der Literatur gewähren nur zwei Schriftsteller, Jung und Bornhak, dem Verletzten auch gegen behördliche Namensverleihung den Schutz des § 12 BGB. Während aber der letztere zu der Frage nur grundsätzlich Stellung nimmt, ohne seine Theorie im einzelnen zu begründen, behandelt Jung[10]) das Problem ausführlicher und legt insbesondere dar, auf welchem Wege der Verletzte seinem Anspruch aus § 12 Geltung zu schaffen vermag. Bei der Wichtigkeit der Frage halten wir es für notwendig, zunächst die Ansicht Jungs in großen Zügen wiederzugeben. Er führt dem Sinne nach etwa folgendes aus: Die behördliche Verleihung eines schon bestehenden Familiennamens ohne Zustimmung des Berechtigten sei ein Eingriff in das Namensrecht im Sinne von § 12 BGB. Der berechtigte Träger habe daher nicht nur eine Klage aus § 12 gegen den Beamten, sondern auch eine solche gegen den neuen Namensträger. Gegen den letzteren selbst dann, wenn dieser den verliehenen fremden Namen nicht selber vorgeschlagen, sondern wenn er nur den von der Behörde angeregten Fremdnamen angenommen habe; da ohne des Gesuchstellers Willen die Namensänderung ja nicht vollzogen werden könne, werde erst durch seine Handlung der Erwerb des fremden Familiennamens herbeigeführt. In dem Erwirken der Verleihung liege das unbefugte Gebrauchmachen. Es sei gewiß ein schärferer Mißbrauch des fremden Namens, seine Verleihung an sich durchzusetzen, als seine Waren mit einem solchen zu bezeichnen. Die Frage, ob nicht die Klage gegen den neuen Namensträger deshalb ausgeschlossen sei, weil sein Verhalten auf eine behördliche Maßnahme zurückgehe, und ob nicht das Anmaßen des fremden Namens durch die spätere behördliche Genehmigung davor geschützt sei, als ein durch Klage zu beseitigender Mißbrauch angesehen werden zu können, müsse schon um deswillen verneint werden, weil sich die Klage gegen den neuen Namensträger in keiner Weise gegen den Verwaltungsakt als solchen richte, der übrigens keine höhere Unverletzlichkeit als ein rechtskräftiges Urteil beanspruchen könne. Die Klage des bisherigen Namensträgers bestreite

---

[10]) Arch. f. ziv. Prax. Bd. 114 S. 341 ff.

weder formal noch inhaltlich den Verwaltungsakt der Verleihurg an sich. Nicht das jetzige Führen des Namens durch den neuen Namensträger noch die Verleihung könne angegriffen werden, — dem stehe schon der Wortlaut des § 12 BGB. entgegen — sondern das Erwerben des fremden Namens. Wenn der Klageangriff hiergegen schließlich zu einer Beseitigung der Verleihung führen sollte, so sei das nur eine sehr mittelbare Folge, da das die Klage zusprechende Urteil nicht die geschehene Namensverleihung rückgängig machen könne; dazu sei ein weiterer Verwaltungsakt notwendig. Hieraus ergebe sich aber eine Schwierigkeit: das Urteil gegen den neuen Namensträger würde auf Beseitigung der darin liegenden Beeinträchtigung lauten, daß der neue Träger den fremden Familiennamen erworben habe. Diese Beeinträchtigung zu beseitigen, liege allerdings nicht schlechthin in der Macht des neuen Namensträgers, da er, wenn er nun auch eine erneute Namensänderung oder Beilegung eines unterscheidenden und den Schein der Familienzusammengehörigkeit mit dem klagenden Namensträger zerstörenden Zusatzes bei der Behörde beantrage, diese niemals zu der erneuten Änderung zwingen könnte. Der Beklagte müsse aber alles tun, um die Beeinträchtigung zu beseitigen. Das sei bei der negatorischen Klage aus dem Eigentum vielfach nicht anders, daß eine wirkliche Beseitigung aus natürlichen Gründen nicht möglich sei. Dadurch sei jedoch keineswegs das Bestehen des Beseitigungsanspruches verneint. Dem Beklagten gebe die auch gegen die verleihende Behörde selbst vorhandene Klagemöglichkeit ein Mittel an die Hand, seinem Antrage auf erneute Namensänderung den nötigen Nachdruck zu verleihen.

Nach Bornhaks[11]) Ansicht erstreckt sich die Wirkung obrigkeitlicher Namensverleihung nicht auf das gesetzlich anerkannte zivilrechtliche Namensrecht. Trotz obrigkeitlicher Genehmigung zur Namensänderung könne jeder, der sich durch die Annahme des neuen Namens durch einen anderen in seinem Namensrechte verletzt fühle, Unterlassung dieser Änderung beanspruchen. Wann ein solcher Eingriff in das Namensrecht eines anderen anzunehmen sei, müsse in jedem einzelnen Falle nach den besonderen Umständen beurteilt werden. Im allgemeinen werde man einen solchen Eingriff schwerlich in der Annahme eines sehr weit verbreiteten Namens sehen können, eher in der Annahme eines seltenen Namens.

Der Jung'schen Theorie hat sich der Kommentar von Soergel[12]) insoweit angeschlossen, als er die Klage aus § 12 mit derselben Begrün-

[11]) a. a. O. S. 47 ff.

[12]) a. a. O. Erl. 5 zu § 12.

dung wie Jung, daß nämlich in dem Erwirken der Verleihung der unbefugte Gebrauch liege, gegen denjenigen zuläßt, dem ein bestehender Familienname verliehen ist.

Solange Lehre und Rechtsprechung auf ihrem ablehnenden Standpunkt verharren, bleibt der Schutz des Namens unvollkommen, kann von der Absolutheit des Namensrechts nicht die Rede sein. Wir stimmen daher der von Jung vertretenen Auffassung grundsätzlich bei, weil u. E. erst durch die Anerkennung seiner Theorie diese fühlbare Lücke im Schutze des Namensrechts ausgefüllt wird. Der Staat als Schöpfer und Wahrer des Rechtes darf die von ihm selbst gesetzten Normen nur dann verletzen, wenn es im Interesse des Gemeinwohls unbedingt erforderlich ist. Von diesem Gesichtspunkt aus ist z. B. die Enteignung des Privateigentums in besonderen Fällen zu rechtfertigen, da das Wohl der Gesamtheit höher steht als die durch die Verfassung garantierte und die Grundlage unseres gesamten Wirtschaftslebens bildende Freiheit des Eigentums. Ganz anders liegen aber die Verhältnisse beim Namensrecht. Während durch den unbefugten Gebrauch des Namens dem einzelnen materielle und ideelle Schäden erwachsen können, werden die Interessen der Allgemeinheit dadurch nicht berührt, daß der dem Antragsteller zu verleihende Name so oder anders lautet. Bei der fast unbegrenzten Fülle der Namensbildungen läßt sich eine Verletzung des Namensrechts dritter Personen durch Verleihung bestehender Familiennamen nicht rechtfertigen. Wie sich eine solche Verletzung vermeiden läßt, zeigen die bereits erwähnten Verordnungen von Baden und Hessen. Es verträgt sich u. E. nicht mit dem Sinn des Gesetzes, daß dem Staate ohne zwingende Notwendigkeit der willkürliche Eingriff in das Namensrecht gestattet sein soll. Wir sind daher der Meinung, daß dem durch behördliche Verleihung eines bestehenden Familiennamens verletzten Namensträger die Klage aus § 12 BGB. in erster Linie gegen die Behörde gewährt werden muß.

Nach der Ansicht Jungs steht die Klage aus § 12 BGB. dem Verletzten nicht nur gegen den Staat, sondern auch gegen den neuen Namensträger zu. Voraussetzung hierfür ist aber, daß der neue Namensträger den neuen Namen unbefugt gebraucht. Diesen unbefugten Gebrauch erblickt Jung nicht in dem Führen des Namens nach der erhaltenen staatlichen Genehmigung, da hierdurch der Gebrauch des Namens zu einem befugten geworden sei, sondern in dem Erwirken der Verleihung des Namens durch den Antragsteller, wobei es keinen Unterschied macht, ob der Antragsteller den verliehenen fremden Namen selber

vorgeschlagen oder ob er nur den von der Behörde angeregten Namen angenommen hat. Wir sind im Gegensatz zu Jung der Meinung, daß der bloße Antrag auf Verleihung eines bestimmten Namens noch kein Gebrauch desselben im Sinne von § 12 BGB. ist. Das Gesuch des Antragstellers, den Namen N. N. verliehen zu bekommen, drückt doch nur den Willen aus, diesen Namen mit Zustimmung der Behörde demnächst zu führen; ob er ihn in Zukunft führen wird, hängt aber nicht von seinem Willen ab. Wird z. B. das Gesuch abschlägig beschieden, so kann man u. E. nicht sagen, in der zwischen der Stellung des Antrages und seiner Ablehnung liegenden Zeit habe der Antragsteller den Namen des Berechtigten dadurch unbefugt gebraucht, daß sein Wille in dieser Zwischenzeit auf den zukünftigen Gebrauch des Namens N. N. gerichtet gewesen sei. Zu dieser Konsequenz muß aber die Theorie Jungs notwendig führen. Wir sind der Meinung, daß die Klage gegen den neuen Namensträger nur dann zulässig sein kann, wenn man die Führung des Namens nach Erhalt der staatlichen Genehmigung als unbefugten Gebrauch ansieht. Das ist u. E. der Fall. Es kann nicht der Verleihungsakt als solcher ein unbefugter Gebrauch des bestehenden Familiennamens und der aus dieser Verleihung abgeleitete Gebrauch durch den neuen Namensträger ein befugter Gebrauch sein. Entweder ist beides, die behördliche Verleihung des Namens und sein Gebrauch durch den Antragsteller, unbefugt im Sinne von § 12 BGB. — das ist unsere Ansicht — und geeignet, soweit es sich eben um die Verleihung eines bestehenden Familiennamens handelt, das Interesse des bisherigen Namensträgers zu verletzen, oder beides ist nicht unbefugter, sondern berechtigter Gebrauch, gegen den sich der Verletzte nicht wehren kann. Wer nur in der Verleihung durch den Staat einen unbefugten Gebrauch erblickt, die Führung durch den neuen Namensträger aber für berechtigt hält, kann dem Verletzten eine Klage gegen den neuen Namensträger nicht gewähren, es sei denn, er bezöge wie Jung den unbefugten Gebrauch seitens des neuen Namensträgers auf den Augenblick zurück, in dem dieser den Antrag auf Namensverleihung oder Namensänderung stellt. Eine solche Zurückbeziehung scheitert aber u. E. an Wortlaut und Sinn des § 12 BGB.

Der nach der Jung'schen Theorie dem Verletzten gewährten Klage gegen den neuen Namensträger stellen sich in Bezug auf ihre praktische Durchführbarkeit erhebliche Schwierigkeiten in den Weg, die auch Jung selber keineswegs verkennt. Tatsächlich hat hiernach ein obsiegendes Urteil nur theoretischen Wert, da der Beklagte den ihm verliehenen und

nach Jungs Ansicht von ihm seit der Verleihung befugterweise gebrauchten Namen nicht einfach ablegen kann. Würde er es dennoch tun und in Ausführung des Urteils seinen früheren Namen wieder annehmen, so würde er sich der Anmaßung eines ihm nicht zukommenden Namens schuldig machen, da dieser frühere Name durch die Verleihung des neuen untergegangen ist. Es ist hier nicht etwa so wie bei dem Mädchennamen der Ehefrau, der durch die Verheiratung nicht untergeht, sondern nur ruht. Auch kann der Beklagte die Behörde nicht zwingen, ihm einen neuen Namen zu verleihen. Dem in seinem Namensrecht verletzten Kläger bleibt daher nichts anderes übrig, als nunmehr auch den Staat gemäß § 12 BGB. zu verklagen und ihn durch ein obsiegendes Urteil zu zwingen, von sich aus dem neuen Namensträger den angefochtenen Namen wieder zu entziehen. Das ist für den Berechtigten ein kostspieliger und langwieriger Weg, um zu seinem Ziele zu gelangen. Dieser Umweg ist allerdings mit der von Jung aufgestellten Theorie nicht notwendig verbunden, da ja auch Jung wahlweise die Klage gegen den Staat zuläßt; er läßt sich nur dann nicht vermeiden, wenn der Berechtigte die Klage zuerst gegen den neuen Namensträger richtet. Bei der von uns vertretenen Auffassung fällt diese Schwierigkeit fort. Verklagt hiernach der Verletzte den neuen Namensträger, dessen Namensgebrauch mit dem Augenblick der Verleihung durch die Behörde ein unbefugter ist, dann tritt mit der Rechtskraft des obsiegenden Urteils der ursprüngliche Name des neuen Namensträgers u. E. automatisch wieder an die Stelle des ihm zu Unrecht verliehenen Namens des Klägers, und es bedarf nicht erst noch einer besonderen Klage gegen den Staat. Auf Grund des Urteils kann der Beklagte nunmehr von der Behörde verlangen, daß ihm ein anderer Name verliehen wird, der die Rechte Dritter nicht verletzt. Insofern wirkt bei der von uns vertretenen Auffassung das Urteil indirekt auch gegen die verleihende Behörde. Am schnellsten führt aber sowohl nach der Jung'schen Theorie als auch nach unserer Ansicht die Klage gegen den Staat zum Ziel.

Wann die behördliche Namensverleihung (Namensänderung) einen Eingriff in das Namensrecht eines Dritten darstellt, läßt sich nicht allgemein sagen, sondern hängt von Umständen des einzelnen Falles ab. Grundsätzlich kann dies auch bei sehr verbreiteten Namen wie Müller, Schulze, Meyer u. a. der Fall sein, wenn dies auch, worauf Bornhak mit Recht hinweist, weniger häufig vorkommen wird als bei den seltenen Namen.

6. Kapitel.

Läßt sich ein Namensschutz auch zugunsten historischer Grundstücks- und Gebäudebezeichnungen rechtfertigen?

Die Frage, welche die Überschrift des letzten Kapitels unserer Arbeit bildet, ist erst in jüngster Zeit durch einen Aufsatz des Kölner Professors Lehmann angeregt worden. Um zu derselben Stellung nehmen zu können, erscheint es notwendig, zunächst den wesentlichen Inhalt der Lehmann'schen Ausführungen wiederzugeben.

Zu Beginn seiner Abhandlung erwähnt Lehmann eine Entscheidung des Reichsgerichts vom 3. Juni 1926,[1]) wonach der Namensschutz des § 12 BGB. für alle Arten von Wörtern, Personennamen und Phantasienamen gelte, die der Firmeninhaber befugterweise zur Bildung seiner Firma verwandt habe; dies gelte auch für historische Bezeichnungen des Geschäftsgrundstückes oder Geschäftshauses, wenn der gewerbetreibende Eigentümer sie zum Bestandteil seiner Firma gemacht habe. Hieran anknüpfend stellt Lehmann die Frage, ob der Eigentümer für derartige Bezeichnungen auch dann noch den Namens- und Firmenschutz in Anspruch nehmen könne, wenn sie schon vorher ein anderer zum Bestandteil seiner Firma gemacht habe. Mit anderen Worten, ob ein Gewerbetreibender durch Aufnahme der historischen Bezeichnung eines fremden Grundstücks als Bestandteil seiner Firma dem Eigentümer des Grundstücks die spätere Verwendung als Firmenbestandteil oder zur Kennzeichnung seiner Erzeugnisse verwehren könne. Er ist der Ansicht, daß die Verwendung eines solchen historischen Namens für die Geschäftszwecke des Eigentümers dem natürlichen Rechtsempfinden nicht als die Annahme einer beliebigen Phantasiebezeichnung, sondern als die Inanspruchnahme einer sich aus dem Eigentum und seiner gewerblichen Ausnutzung naturgemäß ergebenden Befugnis erscheine. Diese Befugnis könne dem Eigentümer auch nicht dadurch entzogen werden, daß ein anderer sich dieser Bezeichnung vor dem Eigentümer bediene. Der andere tue dies auf eigene Gefahr und müsse, falls der Eigentümer von seinem Rechte Gebrauch mache, diesem weichen, da im Verhältnis von Eigentümer und Vorbenutzer der erstere allein zur Benutzung befugt sei. Die rechtliche Begründung für diese aus dem Rechtsgefühl abgeleitete Auffassung findet Lehmann in einer analogen Anwendung des § 12 BGB.

[1]) RGZ. 117 S. 218.

Über den Einwand, daß es sich bei einer derartigen historischen Bezeichnung nur um das Kennzeichen einer Sache handele, geht Lehmann mit dem Hinweis auf das natürliche Rechtsempfinden hinweg. Da, so führt er aus, ein Hausgrundstück regelmäßig längere Zeit unter der rechtlichen Alleinherrschaft einer Person stehe, so entspreche es dem natürlichen Empfinden, wenn die Person die Grundstücksbezeichnung für sich in Anspruch nehmen würde als Firma, schlagwortartige Wohnbezeichnung oder als Telegrammadresse und dadurch die dem Eigentum nahestehende Beziehung auf das damit verbundene Geschäft, auf ihre in dem Hause betriebene gewerbliche Betätigung, also auf die Person übertrüge. Daß derartige Gebäudebezeichnungen den darin wohnenden Personen den Namen gegeben haben, sei zur Zeit der Entstehung unserer Familiennamen nicht selten vorgekommen, insbesondere bei Adelsfamilien. In diesen Fällen sei die Kennzeichnung der Sache zum Namensrecht, zum Persönlichkeitsrecht geworden.

Während aber infolge der behördlichen Regelung des Namensrechtes die Entstehung eines Familiennamens auf diesem Wege heute kaum noch denkbar sei, verhalte es sich anders in Bezug auf die Bildung einer Firma. Nach § 18 Abs. 2 HGB. dürften einer Firma Zusätze, die zur Unterscheidung der Person oder des Geschäftes dienen, hinzugefügt werden. Es bestehe daher durchaus die Möglichkeit, daß der Kaufmann, der Eigentümer eines Geschäftshauses mit historischer Bezeichnung sei, durch Aufnahme dieser Bezeichnung in die Firma die ursprüngliche Eigentumsbezeichnung zum Bestandteil seines kaufmännischen Namens mache. Unzweifelhaft genieße der Eigentümer von diesem Augenblick ab an der zu einem Bestandteil seines kaufmännischen Namens erhobenen Gebäudebezeichnung nicht bloß Firmenschutz nach § 37 Abs. 2 HGB., sondern auch Namensschutz nach § 12 BGB. Fraglich könne nur sein, — das ist der Kernpunkt der Ausführungen Lehmanns — ob man der Beziehung des Eigentümers zu einer derartigen historischen Kennzeichnung des Hauses, worin er sein Gewerbe betreibe, schon vor ihrer Aufnahme in die Firma den Namensschutz des § 12 BGB. analog zusprechen dürfe. Lehmann bejaht diese Frage, weil er ein Bedürfnis hierfür als vorhanden ansieht. Dies Bedürfnis lasse sich auch befriedigen, wenn man dem Eigentümer schon vor der Aufnahme in die Firma ein nach Art des Namensrechts geschütztes Anwartschaftsrecht auf diesen Namen zuerkennen wolle. Aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch lasse sich nachweisen, daß manche Anwartschaften wie die Rechte selbst geschützt würden, z. B. §§ 160, 1923 Abs. 2, 2113 BGB. Für die

Analogie zu § 12 BGB. auch im vorliegenden Falle spreche auch die Tendenz der Rechtsprechung des Reichsgerichts, das in den letzten Jahren die Ausdehnung des Namensschutzes durch entsprechende Anwendung des § 12 in weitem Umfang vorgenommen habe. Wenn man aber die Analogie nach § 12 schon vor der Aufnahme der Bezeichnung in die Firma verneine, so könne kein Zweifel bestehen, daß nach der Aufnahme einer solchen Bezeichnung Schutz nach § 37 Abs. 2 HGB. u. § 12 BGB. zugebilligt werden müsse. Auf Grund des jetzt voll entstandenen Namens- und Firmenrechts könne nunmehr der Eigentümer sich auch gegen den unbefugten Gebrauch der Firma und ihrer Bestandteile durch einen Vorbenutzer der Bezeichnung wenden; dessen Gebrauch der fraglichen Bezeichnung sei unbefugt, weil er damit gegen das Verbot der Firmenwahrheit verstoße.

Zum Schluß seiner Abhandlung stellt Lehmann noch die Frage, ob man nicht überhaupt zugunsten historischer Namen von Häusern oder Grundstücken — z. B. Goethe- oder Schiller-Haus, — einen namensrechtlichen Schutz schon ihrer historischen Bedeutung wegen anerkennen solle.

Die von Lehmann aufgeworfene Frage ist vorher in der Wissenschaft noch nicht erörtert worden. Da die Abhandlung erst im Juni 1931 veröffentlicht worden ist, konnten wir sie nicht als allgemein bekannt voraussetzen, weshalb sich auch eine ausführlichere Inhaltsangabe nicht vermeiden ließ. Lehmann ist zu seiner Fragestellung durch einen in Köln praktisch gewordenen Fall angeregt worden. Der Eigentümer eines im Volksmund als „Richmodishaus" bekannten Hausgrundstückes betrieb hierin ein Geschäft, ohne jedoch in seiner Firma diese Bezeichnung zu führen. Ein in der gleichen Gegend ansässiges Geschäftsunternehmen fügte seiner Firma den Zusatz „Richmodishaus" hinzu. Der Eigentümer des historischen Hauses klagte gegen die Firma auf Beseitigung des ihr nicht zustehenden Zusatzes. Der Rechtsstreit wurde s. Zt. durch Vergleich beendigt. Bei der Fülle historischer Gebäudebezeichnungen in Deutschland kann sich ein solcher Streit jederzeit wiederholen. Nehmen wir z. B. folgenden theoretisch möglichen Fall an: In der alten Stadt Soest befindet sich unter zahlreichen anderen historischen Gebäuden ein bekanntes Fachwerkhaus aus dem 17. Jahrhundert. Der Eigentümer betreibt darin unter der Firmenbezeichnung „Drogerie zur Rose" sein Geschäft. Wie eine an dem Haus angebrachte Gedenktafel bekundet, hat in diesem Hause der Dichter Ferdinand Freiligrath sieben Jahre kaufmännischer Tätigkeit zugebracht. Im Volksmund sowohl wie

in den Werbeprospekten des städtischen Verkehrsamtes wird daher das Haus nur „Freiligrath-Haus“ genannt und ist als solches allgemein bekannt. Würde nun jemand auf einem in der Nähe dieses Hauses belegenen Grundstück ein Gasthaus eröffnen und es „Hotel Freiligrath-Haus“ benennen, so würde er dadurch nach der Theorie Lehmanns ein berechtigtes Interesse des Drogerie-Inhabers verletzen, weil er unbefugt für sein Hotel einen Namen gebraucht, den kraft des Eigentums an dem historischen Hause nur dessen Eigentümer zu führen berechtigt sein würde. Da der Eigentümer aber die historische Bezeichnung nicht gebraucht, kommt allerdings eine Verletzung des Namensrechts selbst nicht in Betracht, sondern nur eine Verletzung des Anwartschaftsrechts auf diesen Namen, gegen welche Lehmann dem Eigentümer in analoger Anwendung von § 12 BGB. eine Klage auf Beseitigung der Beeinträchtigung gewähren will. Es mag zugegeben werden, daß für den Eigentümer eines historischen Grundstücks, ohne daß er schon jetzt in seiner Firma von dieser Bezeichnung Gebrauch macht, das Bedürfnis bestehen kann, diese historische Bezeichnung so geschützt zu wissen, daß ein Dritter sie nicht zum Bestandteil seiner Firma machen kann. Im Gegensatz zu Lehmann sind wir aber der Meinung, daß das geltende Recht einen solchen Schutz nicht gewährt und daß insbesondere eine direkte Anwendung des § 12 BGB. ausgeschlossen ist.

Von einer unmittelbaren Anwendung kann deshalb nicht die Rede sein, weil es an dem unbefugten Gebrauch des gleichen Namens fehlt. Der Hotelbesitzer gebraucht, um in dem gewählten Beispiel zu bleiben, weder den bürgerlichen Namen des Berechtigten noch einen Bestandteil seines kaufmännischen Namens, sondern er gebraucht etwas, wovon der Berechtigte, obwohl es in seiner Macht gestanden hätte, bisher noch keinen Gebrauch gemacht hat. Auch der Lehmann'schen Konstruktion eines nach Art des Namensrechts geschützten Anwartschaftsrechts auf den Namen und damit der analogen Anwendung des § 12 BGB. auf den vorliegenden Fall können wir nicht zustimmen. Anwartschaftsrechte sind nach einer Definition von Schultz-Schaeffer [2]) „Zustände, welche einem Rechtssubjekt die Aussicht gewähren, daß ohne sein Zutun mit dem Eintritt gewisser Umstände Rechte für ihn entstehen werden.“ In solchem Zustande befindet sich derjenige, der bedingt oder befristet berechtigt ist. Von einem solchen Anwartschaftsrecht kann aber bei dem Eigentümer eines historischen Gebäudes deshalb keine Rede sein, weil

---

[2]) a. a. O. S. 79.

es nicht von dem ohne sein Zutun erfolgenden Eintritt gewisser Umstände, sondern einzig und allein von seinem Willen abhängt, ob er die historische Bezeichnung seines Hauses zum Bestandteil seines kaufmännischen Namens machen will oder nicht. Tut er es nicht, dann kann er auch nicht verhindern, daß sich ein anderer die Zugkraft des historischen Namens für seinen Gewerbebetrieb zunutze macht. Wenn wir auch Befürworter eines möglichst umfassenden Schutzes der Persönlichkeit und einer möglichst ausgedehnten Anwendung des § 12 BGB. sind, so bedeutet es doch u. E. eine Überspannung dieser Forderung, wenn Lehmann dem Eigentümer eines historischen Gebäudes auch dann schon Namensschutz gewähren will, wenn er von dieser Bezeichnung für sich noch gar keinen Gebrauch gemacht hat.

Lehmann empfindet selber die Schwäche seiner Theorie und rechnet damit, daß die analoge Anwendung des § 12 BGB. vor der Aufnahme der historischen Bezeichnung in die Firma abgelehnt wird. Für diesen Fall will er wenigstens nach erfolgter Aufnahme der Bezeichnung in die Firma dem Grundstückseigentümer die Klagen aus §§ 37 Abs. 2 HGB. und 12 BGB. gewähren, weil nach seiner Ansicht nunmehr das Namens- und Firmenrecht des Eigentümers voll entstanden ist und die Verwendung der historischen Bezeichnung durch den Vorbenutzer jetzt einen unbefugten Gebrauch der Firma des Grundstückseigentümers darstellt. Auch insoweit können wir Lehmann nicht zustimmen. Es ist nicht einzusehen, warum der Vorbenutzer die bisher zu Recht gebrauchte historische Bezeichnung dann plötzlich unbefugt gebraucht, wenn der Eigentümer des historischen Grundstücks den Namen seines Hauses aus irgend einem Grunde zur Kennzeichnung seiner eigenen Firma verwendet. Die Unhaltbarkeit dieser Theorie ergibt sich u. E. schon aus der Erwägung, welche Unsicherheit bei ihrer Verwirklichung in den geschäftlichen Verkehr hineingetragen würde. Es kann doch dem Inhaber einer Firma, die seit langer Zeit den Namen eines am Ort ihres Wohnsitzes bekannten Hauses in ihrer Firmenbezeichnung führt und gerade dadurch bekannt geworden ist, nicht zugemutet werden, die Firma zu ändern, weil der Eigentümer des Hauses eines Tages den Namen für sein Geschäft verwerten will. Nimmt man noch dazu den Fall an, daß der Eigentümer dieses Haus erst kürzlich von einer seit Generationen darin wohnhaft gewesenen Gelehrtenfamilie erworben hat, die nie an eine geschäftliche Verwertung des geschichtlichen Namens gedacht hat, so kann doch von einer besonders engen Verbundenheit des Eigentümers mit dem historischen Namen des Hauses keine Rede sein. Wir sind im Ge-

gensatz zu Lehmann der Ansicht, daß sich in einem solchen Falle gerade der Eigentümer des Hauses einer Verletzung des Namens- und Firmenrechtes des Vorbenutzers schuldig macht und gegen den Grundsatz der Firmenwahrheit verstößt.

Schluß.

Ist die Schaffung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach Art des schweizerischen Zivilrechts für das deutsche Recht de lege ferenda erstrebenswert?

Nach deutschem Recht gibt es, worauf wir schon im ersten Teil unserer Arbeit hingewiesen haben, Persönlichkeitsrechte nur in scharf umrissener Begrenzung auf bestimmte einzelne Persönlichkeitsgüter. Lehre und Rechtsprechung halten den Schutz der Persönlichkeit durch die bestehenden Einzelbestimmungen für ausreichend gewährleistet und lehnen daher die Schaffung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts überwiegend ab. Im Gegensatz hierzu hat die Schweiz ein allgemeines Persönlichkeitsrecht anerkannt, welches in § 28 des schweizerischen Zivilgesetzbuches seinen gesetzlichen Ausdruck gefunden hat. Es heißt dort: „Wer in seinen persönlichen Verhältnissen unbefugterweise verletzt wird, kann auf Beseitigung der Störung klagen." Da es auch in Deutschland Anhänger eines allgemeinen Persönlichkeitrechts gibt und die Rechtsprechung des Reichsgerichts in den letzten Jahren auf dem Wege über § 12 BGB. in der Richtung auf ein allgemeines Persönlichkeitsrecht fortgeschritten ist, liegt zum Schlusse unserer Abhandlung die Frage nahe, ob auch für ein zukünftiges deutsches Zivilrecht die Schaffung eines solchen allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach dem Vorbild der Schweiz erstrebenswert ist. Wir bejahen diese Frage, weil wir der Überzeugung sind, daß unser Recht hierdurch nur gewinnen kann. Den größten Nutzen sehen wir darin, daß der Schutz der Persönlichkeit, der jetzt noch trotz der zahlreichen Einzelbestimmungen manche Lücken aufweist, durch die gesetzliche Statuierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts einen möglichst hohen Grad von Vollkommenheit erreicht. Aber auch die Vereinfachung unserer Rechtssprechung, die dadurch erzielt wird, daß an die Stelle der vielen Spezialvorschriften eine einzige umfassende Generalbestimmung tritt, ist von nicht zu unterschätzender praktischer Bedeutung. Die von den Gegnern vorgebrachten Bedenken erachten wir im Vergleich

hierzu gering. Sie beziehen sich vor allem darauf, daß ein allgemeines Persönlichkeitsrecht dem literarischen und künstlerischen Fortschritt hindernd im Wege stehen und überdies der Willkür des einzelnen Tür und Tor öffnen würde. Bei der Sorgfältigkeit unserer höchstrichterlichen Rechtsprechung haben wir keine Veranlassung, eine Hemmung des literarischen und künstlerischen Schaffens zu befürchten. Wir glauben auch nicht, daß die literarische Freiheit in der Schweiz seit Einführung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes geschmälert worden ist, und ebensowenig wird dies in Frankreich der Fall sein, wo der Schutz der Persönlichkeit von jeher umfassender gewesen ist als im deutschen Recht. Was die Willkür des einzelnen betrifft, so findet sie ihre Grenze am Schikaneverbot des § 226 BGB.

Wir halten daher die Schaffung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts für eine wünschenswerte Bereicherung eines zukünftigen deutschen Rechtes.

Lebenslauf.

Am 1. September 1901 wurde ich zu Schwerte/Ruhr als Sohn des Pfarrers Georg Wischnath geboren. Ich bin preußischer Staatsangehöriger und evangelischen Glaubens. Im März 1922 erlangte ich das Zeugnis der Reife am Gymnasium zu Burgsteinfurt. Im Wintersemester 1922/23 bezog ich die Universität in Marburg und widmete mich dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften. Vom Sommer 1923 bis September 1925 unterbrach ich das Studium und war in Berlin kaufmännisch tätig. Danach nahm ich das Studium in Münster wieder auf. Am 18. Juni 1928 bestand ich beim Oberlandesgericht in Hamm die erste juristische Staatsprüfung. Zum Referendar ernannt, war ich zur Ausbildung bei den Amtsgerichten in Hagen und Schwerte, beim Landgericht in Hagen und beim Oberlandesgericht in Hamm tätig. Am 10. November 1932 legte ich die mündliche Doktorprüfung bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Philipps-Universität zu Marburg ab.

Georg Wischnath.